

**Berechting van minderjarigen volgens
algemeen strafrecht:
art. 77b Sr**



Auteur:	E.C.F. Claassen
Studentnummer:	9962899
Blok:	Afstuderen blok E3 – E4
Opleiding:	HBO-Rechten
Onderwijsinstelling:	Juridische Hogeschool Avans-Fontys
1° Afstudeerdocente:	G. Verheijen
2° Afstudeerdocent:	T. Quispel
Afstudeeradres:	Custos Notariaat en Advocatuur te Waalre
Afstudeermentor:	C.A.D. Oomes
Datum verschijning:	29 mei 2009
Plaats verschijning:	Waalre

Berechting van minderjarigen volgens algemeen strafrecht: art. 77b Sr

Afstudeerscriptie

Auteur:	E.C.F. Claassen
Studentnummer:	9962899
Blok:	Afstuderen blok E3 – E4
Opleiding:	HBO-Rechten
Onderwijsinstelling:	Juridische Hogeschool Avans-Fontys
1 ^e Afstudeerdocente:	G. Verheijen
2 ^e Afstudeerdocent:	T. Quispel
Afstudeeradres:	Custos Notariaat en Advocatuur te Waalre
Afstudeermentor:	C.A.D. Oomes
Datum verschijning:	29 mei 2009
Plaats verschijning:	Waalre

Voorwoord

Voor u ligt mijn scriptie die ik heb geschreven in het kader van het afstuderen aan de Juridische Hogeschool Avans-Fontys te Tilburg. Ten aanzien van het afstuderen is het de bedoeling een praktisch relevant onderzoek uit te voeren bij een praktijkinstelling. Deze scriptie is geschreven in opdracht van Custos Notariaat en Advocatuur te Waalre waar ik van 9 februari 2009 tot en met 15 mei 2009 stage heb gelopen. Gedurende deze periode heb ik met plezier aan de scriptie gewerkt en ik ben dan ook erg tevreden met het resultaat.

Graag wil ik iedereen bedanken die een bijdrage heeft geleverd aan de totstandkoming van deze scriptie. In het bijzonder gaat mijn dank uit naar mijn afstudeermentor, meneer Oomes, voor het geven van de begeleiding en feedback tijdens mijn afstudeerperiode. Eveneens wil ik mevrouw Verheijen bedanken voor haar steun en feedback tijdens mijn afstudeerproces en het schrijven van mijn scriptie. Ten slotte wil ik mevrouw Middeldorp bedanken voor al haar hulp.

Eline Claassen
Waalre, mei 2009

Inhoudsopgave

Lijst van afkortingen

Samenvatting

1. Inleiding

1		
1.1	Probleemstelling	1
1.2	Doelstelling	2
1.3	Vraagstelling	2
1.4	Methodiek	3
1.5	Leeswijzer	3

2. Een inleiding in het jeugdstrafrecht

2.1	Wetsgeschiedenis	4
2.1.1	Kinderwetten 1901	4
2.1.2	Herziening 1965	5
2.1.3	Herziening 1995	5
2.2	Doelstelling	5
2.3	Wettelijke bepalingen binnen het jeugdstrafrecht	6
2.3.1	Toepassingsbereik	6
2.3.2	Jeugdsancties	6
2.4	Jeugdstrafprocesrecht	8
2.4.1	Absolute competentie: de Kinderrechter	8
2.4.2	Behandeling achter gesloten deuren	9
2.4.3	Raad voor de Kinderbescherming	9
2.5	Deelconclusie	9

3. Relevante eigenschappen art. 77b Sr

3.1	Wetsgeschiedenis	10
3.2	Ernst van het begane feit	11
3.3	Persoonlijkheid van de dader	12
3.3.1	Persoonlijkheid ten tijde van de terechtzitting	12
3.3.2	Advies persoonlijkheid van de verdachte	13
3.3.3	Invulling criterium vanuit psychiatrisch opzicht	14
3.4	Omstandigheden waaronder het feit is begaan	16
3.5	Art. 77b Sr en het IVRK	16
3.5.1	Art. 37 IVRK	16
3.5.2	Art. 40 IVRK	17
3.5.3	Rapportages aan het Comité	17
3.6	Deelconclusie	18

4. Gevolgen toepassing art. 77b Sr

4.1	Sancties	20
4.1.1	Vergelijking jeugd-detentie en gevangenisstraf	21
4.1.2	Vergelijking PIJ-maatregel en TBS	21
4.2	Processuele gevolgen	22
4.3	Tenuitvoerlegging	23
4.3.1	Vergelijking justitiële jeugdinrichting en penitentiaire inrichting	24
4.3.2	Rechtspositie	24
4.4	Deelconclusie	24

5. Verweren toepassing art. 77b Sr

26

6. Art. 77b Sr: toepassing binnen de rechtspraak	28
6.1 Motivering	28
6.2 Uitspraken toepassing art. 77b Sr	29
6.2.1 Ernst van het feit	29
6.2.2 Persoonlijkheid van de verdachte	30
6.2.3 Omstandigheden waaronder het feit is begaan	31
6.2.4 Opgelegde sancties	31
6.3 Uitspraken geen toepassing art. 77b Sr	31
6.4 Deelconclusie	32
7. Slotconclusie	33
7.1 Toepassing van art. 77b Sr in de periode 2004-2009	33
7.1.1 Uitspraken toepassing art. 77b Sr	33
7.1.2 Uitspraken geen toepassing art. 77b Sr	34
7.2 Verweren tegen toepassing art. 77b Sr	34
8. Aanbevelingen	37

Geraadpleegde bronnen

Evaluatie

Bijlagen

BIJLAGE I	Onderzoeksplan
BIJLAGE II	Wettelijke regeling jeugdstrafrecht
BIJLAGE III	Ernstige delicten onderzoek Buysse, Van Dijk en Abraham
BIJLAGE IV	Art. 37 en art. 40 IVRK
BIJLAGE V	Schema uitspraken toepassing art. 77b Sr
BIJLAGE VI	Schema uitspraken geen toepassing art. 77b Sr
BIJLAGE VII	Interviews Kinderrechters

Lijst van afkortingen

Art.	Artikel(en)
Bjj Btg	Beginselenwet justitiële jeugdinrichtingen Beginselenwet ter beschikking gestelden
Custos	Custos Notariaat en Advocatuur te Waalre
IVRK	Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind
MvA MvT	Memorie van Antwoord Memorie van Toelichting
NIFP NJB	Nederlands instituut voor Forensische Psychiatrie en Psychologie Nederlands juristenblad (tijdschrift)
OM	Openbaar Ministerie
Pbw PIJ	Penitentiaire beginselenwet Plaatsing in een inrichting voor jeugdigen
RSJ	Raad voor de Strafrechtstoepassing en Jeugdbescherming
Sr Stb. Sv	Wetboek van Strafrecht Staatsblad Wetboek van Strafvordering
TBS Trb.	Terbeschikkingstelling Tractatenblad
VN Wet RO WODC WWV WWM	Verenigde Naties Wet op de rechterlijke organisatie Wetenschappelijk Onderzoek- en Documentatiecentrum. Wegenverkeerswet Wet wapens en munitie

Samenvatting

Deze scriptie betreft een onderzoek naar de toepassing van het algemene strafrecht op jeugdige personen in de leeftijd van zestien en zeventien jaar ex artikel 77b Sr. Onderzocht is de toepassing ervan in de huidige rechtspraak en de mogelijke verweren tegen toepassing ervan. Middels dit onderzoek wordt Custos Notariaat en Advocatuur inzicht gegeven in voorgaande op basis waarvan de advocaten van Custos in staat worden gesteld de juridische belangen van jeugdige cliënten (nog) beter te behartigen. Custos heeft regelmatig te maken met jeugdige cliënten. Door middel van literatuuronderzoek, jurisprudentieonderzoek en het afnemen van interviews is een antwoord geformuleerd op de centrale vraag van het onderzoek.

De belangrijkste conclusies en aanbevelingen worden onderstaand beschreven. In 2007 werden 124 jongeren in de leeftijd van zestien en zeventien jaar berecht volgens het algemene strafrecht. De afgelopen vijf jaren wordt een afname van toepassing geconstateerd. Negenentwintig zaken waarin toepassing werd gegeven aan het artikel zijn bekeken. In alle onderzochte zaken speelt de ernst van het feit een rol. Dit is echter nooit de enige reden van toepassing. De rechter merkt de volgende feiten aan als ernstig: levensdelicten, geweldsdelicten, zedendelicten en mensensmokkel. Bij de geweldsdelicten is veelal sprake van een cumulatie aan gepleegde feiten. De grond die altijd een rol speelt in combinatie met de ernst van het feit zijn de omstandigheden waaronder het feit is begaan. De volgende omstandigheden worden door de rechter aangemerkt als strafverzwarend: een geschokte rechtsorde; georganiseerd verband; plegen in groepsverband waarbij de medeverdachten meerderjarig zijn en de minderjarige een even groot of groter aandeel heeft gehad. De derde grond, persoon van de verdachte komt in iets meer dan de helft van de onderzochte zaken terug. Vaak gaat het om personen met een gebrekkige ontwikkeling waarvan verwacht wordt dat de maximaal mogelijke behandeltermijn van de maatregel binnen het jeugdstrafrecht ontoereikend zal zijn. Ook gaat het vaak om recidive en personen die bijna de achttienjarige leeftijd hebben bereikt. De straf en/of maatregel die de rechter oplegt in geval van toepassing van art. 77b Sr is meestal gevangenisstraf. Ook komt de combinatie TBS en gevangenisstraf enkele keren voor. Het komt maar een keer voor dat de rechter enkel de maatregel TBS oplegt.

De volgende verweren kunnen worden aangedragen tegen toepassing van art. 77b Sr:

- De redenen van het aanwezig zijn van een apart jeugdstrafrecht zijn gelegen in het feit dat jeugdigen nog niet volledig verantwoordelijk kunnen worden gehouden voor hun handelen. De hersenen zijn nog niet volledig ontwikkeld. Wetenschappelijk onderzoek wijst uit dat dit zelfs pas volledig is ontwikkeld bij het 23^e levensjaar. Het feit dat jeugdigen niet volledig verantwoordelijk worden geacht voor hun handelen komt eveneens tot uitdrukking in het feit dat men onder de achttien nog niet mag stemmen, en autorijden. Hierop wordt ook geen uitzondering gemaakt wanneer men iemand beneden de achttien verantwoordelijk genoeg vindt. Juist omdat jeugdigen nog niet volledig ontwikkeld zijn is behandeling vaak effectief. Deze behandeling staat centraal binnen het jeugdstrafrecht.
- het artikel staat op gespannen voet met het IVRK;
- de tenuitvoerlegging van de straf in een inrichting voor volwassenen komt niet ten goede aan de ontwikkeling van de jeugdige. Eveneens is aangetoond dat dit de kans op recidive vergroot.
- Toepassing van art. 77b Sr wordt vaak teruggezien in geval van strafbare feiten gepleegd in groepsverband. Enkele gedragsdeskundigen hebben beschreven dat in geval van sterke gerichtheid op een groep leeftijdsgenoten en zelfs het afhankelijk zijn daarvan vaak sprake is van identiteitszwakte. In dit geval is veel ruimte voor pedagogische beïnvloeding. In geval van groepsdruk zou dus gesteld kunnen worden dat toepassing van het jeugdstrafrecht op zijn plaats is.

1. Inleiding

Deze scriptie is geschreven in het kader van het afstuderen aan de Juridische Hogeschool Avans-Fontys. Het is de bedoeling een praktisch relevant onderzoek te verrichten bij een praktijkinstelling. Deze scriptie is geschreven in opdracht van advocatenkantoor Custos Notariaat en Advocatuur (hierna Custos).

1.1 Probleembeschrijving

Het Wetboek van Strafrecht (Sr) kent voor minderjarigen tussen twaalf en achttien jaar een aantal uitzonderingen op het algemene strafrecht. Deze uitzonderingen zijn geregeld in Titel VIII A, "Bijzondere bepalingen voor jeugdige personen", in de artikelen 77a tot en met 77hh Sr. Deze bepalingen kunnen worden gedefinieerd als het jeugdstrafrecht.

Het jeugdstrafrecht heeft een pedagogisch karakter en kent mildere straffen en maatregelen dan het algemene strafrecht. Het instellen van een apart strafrecht voor minderjarigen is mede gebaseerd op art. 40 van het Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind (IVRK) waarbij Nederland partij is.

Het jeugdstrafrecht is, zoals eerder vermeld, van toepassing op minderjarigen in de leeftijd van twaalf tot achttien jaar.¹ De wetgever heeft echter de mogelijkheid gecreëerd uitzondering te maken op deze hoofdregel. Zo is in art. 77b Sr bepaald:

Ten aanzien van degene die ten tijde van het begaan van een strafbaar feit de leeftijd van zestien jaren doch nog niet die van achttien jaren heeft bereikt, kan de rechter de artikelen 77g tot en met 77gg buiten toepassing laten en recht doen overeenkomstig de bepalingen in de voorgaande titels vervat, indien hij daartoe grond vindt in de ernst van het begane feit, de persoonlijkheid van de dader of de omstandigheden waaronder het feit is begaan.²

Op basis van de drie gronden genoemd in bovenstaand artikel heeft de rechter de mogelijkheid minderjarigen in de leeftijd van zestien en zeventien jaar te berechten volgens het algemene strafrecht en daarmee de uitzonderingen van het jeugdstrafrecht buiten toepassing te laten. Deze situatie doet zich regelmatig voor. In 2007 werden 124 jeugdigen in de leeftijd van zestien en zeventien jaar berecht volgens het algemene strafrecht.³

De drie gronden van het artikel zijn echter erg vaag geformuleerd. Uit de literatuur en jurisprudentie blijkt dat met deze uitzonderingsmogelijkheid verschillend wordt omgegaan binnen de rechterlijke macht.

Custos heeft regelmatig te maken met zaken waarin minderjarige verdachten terecht staan. Middels deze scriptie wil Custos inzicht krijgen in de uitzonderingsmogelijkheid van art. 77b Sr. Op basis van de informatie voortvloeiend uit de scriptie zal Custos haar jeugdige cliënten in de toekomst (nog) beter bij kunnen staan. Custos is met name benieuwd naar de gevolgen voor de jeugdige cliënt van toepassing van art. 77b Sr. Eveneens wil zij graag inzicht hebben in de toepassing van het artikel door de rechterlijke macht over de afgelopen vijf jaren. Als laatste is zij benieuwd naar verweren die eventueel gevoerd kunnen worden tegen toepassing van het artikel.

¹ Op basis van artikel 486 Sv zijn minderjarigen beneden twaalf jaar niet strafrechtelijk aansprakelijk.

² In art. 77c Sr is een tweede mogelijkheid gecreëerd uitzondering te maken op de hoofdregel. Het jeugdstrafrecht kan toegepast worden op personen in de leeftijd van 18 tot 23 jaar. Dit kan op grond van de persoonlijkheid van de verdachte en de omstandigheden waaronder het feit is begaan. Deze uitzonderingsmogelijkheid wordt buiten beschouwing gelaten in deze scriptie.

³ Aanhangsel handelingen II 2008/09, nr. 1851.

1.2 Doelstelling

Middels dit onderzoek wordt Custos Notariaat en Advocatuur op 29 mei 2009 inzicht gegeven in de toepassing van het algemene strafrecht op jeugdige personen in de leeftijd van zestien en zeventien jaar ex. art. 77b Sr, op basis waarvan de advocaten van Custos in staat worden gesteld de juridische belangen van deze jeugdige cliënten (nog) beter te behartigen.

1.3 Vraagstelling

De centrale vraagstelling in dit onderzoek luidt als volgt:

Hoe is artikel 77b Sr de afgelopen vijf jaren (2004 - 2009) door de rechterlijke macht toegepast en welke verweren kunnen worden aangedragen tegen toepassing ervan?

Deze centrale vraagstelling valt uiteen in een aantal onderzoeksvragen met subvragen.

1. Wat zijn de relevante eigenschappen van het jeugdstrafrecht waarbinnen art. 77b Sr valt?
 - Hoe ziet de wetsgeschiedenis van het jeugdstrafrecht eruit?
 - Wat zijn de doelen van het jeugdstrafrecht?
 - Wat zijn de wettelijke bepalingen binnen het jeugdstrafrecht?
2. Wat zijn de relevante eigenschappen van art. 77b Sr?
 - Hoe ziet de wetsgeschiedenis van art. 77b Sr eruit?
 - Op basis van welke gronden kan de uitzondering van art. 77b Sr gemaakt worden?
 - Hoe verhoudt art. 77b Sr zich met het IVRK?
3. Wat zijn de gevolgen van toepassing van art. 77b Sr voor de jeugdige verdachte?
 - Wat zijn de gevolgen met betrekking tot de sancties?
 - Wat zijn de processuele gevolgen?
 - Wat zijn de gevolgen met betrekking tot de tenuitvoerlegging?
4. Welke verweren kunnen worden aangedragen tegen toepassing van art. 77b?
 - Welke verweren kunnen worden aangedragen blijkens literatuur?
 - Welke verweren kunnen worden aangedragen blijkens deskundigen?
5. Wat blijkt uit de jurisprudentie m.b.t. toepassing van artikel 77b Sr over de afgelopen vijf jaren?
 - Op welke gronden is art. 77b Sr de laatste vijf jaren toegepast?
 - Op basis van welke gronden werd afgezien van toepassing van art. 77b Sr?

1.4 Methodiek

In dit onderzoek is gebruik gemaakt van zowel deskresearch als fieldresearch. Allereerst is informatie verzameld uit bestaande gegevens zoals literatuur, wet- en regelgeving, kamerstukken, jurisprudentie en artikelen uit juridische tijdschriften.

Daarnaast is gebruik gemaakt van interviews met verschillende deskundigen op het gebied van het onderwerp. Zo zijn interviews afgenomen met twee kinderrechtvaarders. Daarnaast heeft telefonisch contact plaatsgevonden met een kinder- en jeugdpsychiater, een jurist van het NIFP en een lid van de Raad voor de kindbescherming en met een werknemer van de jeugdreclassering.

Allereerst is globaal kennis gemaakt met het onderwerp. Hiervoor is literatuur bestudeerd en zijn verschillende internetpagina's bezocht. Eveneens zijn enkele uitspraken en krantenartikelen bekeken.

Op basis van deze globale informatie is een onderzoeksplan geschreven dat verschillende malen is aangepast. Uiteindelijk is van start gegaan met de beantwoording van verschillende deelvragen door middel van de bestudering van specifieke literatuur en wetteksten. Eveneens is jurisprudentieonderzoek uitgevoerd en zijn interviews afgenomen.⁴

1.5 Leeswijzer

Allereerst wordt een algemene inleiding in het jeugdstrafrecht gegeven. Art. 77b Sr maakt hiervan deel uit en voor een goed begrip is het noodzakelijk wat algemene zaken met betrekking tot het jeugdstrafrecht aan te merken.

In het derde hoofdstuk wordt specifiek ingegaan op art. 77b Sr. De wetsgeschiedenis wordt besproken. Ook worden de gronden van het artikel toegelicht. Omdat de gronden betrekkelijk vaag zijn en de invulling ervan aan de rechter toekomt is het voor de advocaat lastig een inschatting te maken van de zaak. Daarom zal gepoogd worden wat aanknopingspunten te bieden op basis van onderzochte literatuur. In de laatste paragraaf wordt art. 77b Sr in het licht van het IVRK besproken.

In hoofdstuk vier worden de juridische consequenties besproken die door toepassing van art. 77b Sr kunnen volgen.

In het vijfde hoofdstuk wordt een verweer besproken dat gevoerd kan worden tegen toepassing van art. 77b Sr. In de voorgaande hoofdstukken zijn overigens al enkele andere verweren aan de orde gekomen.

In het zesde hoofdstuk wordt recente jurisprudentie besproken waardoor een beeld ontstaat van de toepassing van art. 77b Sr in de rechtspraak. Ook de informatie die is verkregen vanuit de interviews met de kinderrechtvaarders wordt hier uiteengezet.

In hoofdstuk zes wordt de onderzoeksvraag beantwoord in de vorm van een slotconclusie. Hoofdstuk 7 bevat enkele aanbevelingen.

2. Een inleiding in het jeugdstrafrecht

⁴ Baarda, de Goede en Teunissen 2005.

In deze scriptie staat art. 77b Sr centraal, dat deel uitmaakt van het jeugdstrafrecht. Het jeugdstrafrecht is geregeld in de artikelen 77a tot en met 77hh Sr. In art. 77a Sr worden een aantal artikelen uit het algemene strafrecht buiten toepassing verklaard voor personen in de leeftijd van twaalf tot achttien jaar. De art. 77d tot en met 77hh Sr treden hiervoor in de plaats. Alle artikelen uit het algemene strafrecht die niet worden uitgezonderd in art. 77a Sr zijn gewoon van toepassing op jeugdigen. Voor een goed begrip is het noodzakelijk allereerst een aantal algemene zaken met betrekking tot het jeugdstrafrecht op een rijtje te zetten. Ook zal het jeugdstrafprocesrecht kort worden besproken.

2.1 Wetsgeschiedenis

Gelet op de wetsgeschiedenis van het huidige jeugdstrafrecht kan men drie belangrijke periodes onderscheiden. De oorsprong ligt in de Kinderwetten van 1901. Het jeugdstrafrecht is daarna een tweemaal ingrijpend gewijzigd, in 1965 en in 1995.

Vóór 1901 is nauwelijks sprake van een apart jeugdstraf(proces)recht. Wel werd al lange tijd enig juridisch onderscheid gemaakt tussen jeugdigen en volwassenen. Zo kende het Romeinse recht een minimumleeftijd voor strafrechtelijke aansprakelijkheid, namelijk zeven jaar. In het Crimineel Wetboek dat in 1809 in werking trad, werden drie leeftijdscategorieën onderscheiden. Beneden twaalf jaar kon geen strafrechtelijke vervolging plaatsvinden. Tussen twaalf en vijftien jaar kon de dader bestraft worden met een opsluiting voor maximaal twee maanden. Voor de categorie van vijftien- tot achttienjarigen had de rechter de mogelijkheid een lichtere straf op te leggen dan de gebruikelijke straffen voor volwassenen. In 1811 werd het Crimineel Wetboek vervangen door de Franse Code Pénal. Deze introduceerde het begrip 'oordeel des ondersheids'. Het 'oordeel des ondersheids' wilde zeggen dat het kind begreep en besepte wat het verkeerd had gedaan. Wanneer een kind hierover beschikte werd een straf opgelegd, die werd wel met een derde van de 'volwassen' strafmaat verminderd. Wanneer een kind niet over het oordeel beschikte volgde ontslag van alle rechtsvervolgning.

2.1.1 Kinderwetten 1901

Aan het eind van de negentiende eeuw ontstaat een toenemende aandacht voor het bedreigde kind en wordt een verband gelegd tussen de verwaarlozing van kinderen en het ontstaan van crimineel gedrag. Op basis daarvan komen in 1901 drie Kinderwetten tot stand die op 1 december 1905 in werking treden. Het betreft een strafrechtelijke, civielrechtelijke en een administratiefrechtelijke wet. Het doel van de strafrechtelijke Kinderwet is het beschermen en corrigeren van jongeren die een strafbaar feit begaan. Dit doel dient bereikt te worden door de inzet van een speciaal pakket van straffen en maatregelen dat is afgestemd op deze jeugdige delinquenten. Verbetering van het gedrag door middel van opvoedkundige sancties staat centraal in deze nieuwe wet. In de civielrechtelijke Kinderwet wordt de mogelijkheid gecreëerd in te grijpen in de bevoegdheden van ouders met betrekking tot de opvoeding en verzorging van kinderen. In de administratiefrechtelijke wet wordt tenslotte de tenuitvoerlegging van de verschillende maatregelen en sancties geregeld. De Kinderwetten vormen de basis voor de wetgeving zoals deze nu geldt. Voor het eerst wordt een apart sanctiepakket voor jeugdigen in de wet opgenomen. Vanaf 1901 zijn de wetten verder uitgebouwd en verfijnd.⁵

2.1.2 Herziening 1965

⁵ De Jonge en Van der Linden 2007, p. 55 – 78.

Na de Tweede Wereldoorlog ontstaat ontevredenheid over de Kinderwetten. Een commissie onder leiding van kinderrechter Overwater moest een advies geven met betrekking tot het jeugdstraf(proces)recht. In 1955 stelde de commissie een wetswijziging voor, welke leidden tot herzieningen van de wet. De artikelen 77a tot en met 77kk werden ingevoegd in het Wetboek van Strafrecht. De belangrijkste wijzigingen waren:

- de rol van de Raad voor de Kinderbescherming: een duidelijke adviserende en toezichhoudende taak;
- uitbreiding van het sanctiepakket;
- uitbreiding van de taken van de kinderrechter: deze kreeg meer bevoegdheden bij de tenuitvoerlegging van sancties;⁶
- instellen van een vaste beneden leeftijdsgrens van twaalf jaar.⁷

2.1.3 Herziening 1995

Ook in 1979 wordt een commissie ingesteld met als taak het herzien van het jeugdstraf(proces)recht. Haar advies 'Sanctierecht voor jeugdigen' vormt de basis voor de wetsvoorstellen tot herziening van het strafrecht voor jeugdigen.⁸ Dit wetsvoorstel kent een drietal uitgangspunten:

1. Het wetsvoorstel is een reactie op de toegenomen mondigheid van jongeren.
2. Het betreft een algemene vereenvoudiging van het jeugdstraf(proces)recht).
3. Door middel van het wetsvoorstel wordt modernisering nagestreefd.

Bij Wet van 7 juli 1994 komt het nieuwe jeugdstraf(proces)recht tot stand. De belangrijkste wijzigingen zijn:

- invoering van nieuwe jeugdsancties: jeugddetentie en taakstraf;
- verdwijnen van het zogenaamde driehoeksoverleg;
- verbetering van de rechtspositie van de jeugdige verdachte;⁹

De wijzigingen leidden ertoe dat het nieuwe jeugdstrafrecht meer repressief van karakter is en daardoor dichter tegen het algemene strafrecht aanligt.¹⁰

2.2 Doelstelling

Het uitgangspunt van het ontstaan van de Kinderwetten is de constatering dat jeugdigen een aparte status hebben ten opzichte van volwassenen. Zij verdienen een aparte behandeling en bestraffing gezien het feit dat zij nog niet volledig uitontwikkeld zijn. Om deze reden kunnen jeugdigen nog niet volledig verantwoordelijk worden geacht voor het handelen.

Bovenstaand is de doelstelling van het jeugdstrafrecht in zijn algemeenheid beschreven. Gelet op de doelstelling van het straffen binnen het jeugdstrafrecht kan het volgende opgemerkt worden.

Men kan een aantal doelen van straffen onderscheiden.

Allereerst de vergelding, het straffen om leed toe te voegen. Iemand heeft iets misdaan en daarvoor wordt hij gestraft.

Een ander doel van straffen kan zijn de speciale preventie. De straf is dan gericht op de individuele dader. De recidive staat voorop, de voorkoming dat de dader in de toekomst nog strafbare feiten pleegt.

Een derde doel van straffen kan de generale preventie zijn, op deze manier wordt gepoogd het gedrag van de gehele bevolking te beïnvloeden. Door bepaalde gedragingen strafbaar te

⁶ Ruijsendaal 2002, p. 52.

⁷ Doek en Vlaardingerbroek 2006, p.419 – 420.

⁸ Kamerstukken II 1989/90, 21 327, nr. 3.

⁹ Wet van 7 juli 1994, Stb. 1994, 528.

¹⁰ Doek en Vlaardingerbroek 2006, p.420 – 424.

stellen en te bedreigen met een bepaalde straf wordt geprobeerd potentiële daders te doen afzien van het plegen van strafbare feiten.¹¹

Binnen het jeugdstrafrecht staat niet de vergelding voorop. Een belangrijk element is wel de speciale preventie. Het straffen binnen het jeugdstrafrecht is gericht op de individuele dader. Geprobeerd wordt door middel van behandeling de jeugdige dader in het vervolg op het rechte pad te houden. Binnen het jeugdstrafrecht staat het pedagogisch element voorop. Dat vormt het belangrijkste uitgangspunt. De gedachten dat jeugdigen nog veranderbaar zijn in het gedrag staat centraal binnen het jeugdstrafrecht. Juist omdat jeugdigen nog niet volledig uitontwikkeld zijn kan er nog invloed op het gedrag uitgeoefend worden en zijn jongeren nog vatbaar voor behandeling.

Met de laatste wijziging van het jeugdstrafrecht in 1995 is het jeugdstrafrecht wel meer in overeenstemming gebracht met het algemene strafrecht. Weliswaar staat de pedagogische doelstelling nog altijd voorop. Wel zien we sindsdien het repressieve karakter duidelijker terugkomen binnen het jeugdstrafrecht.¹²

2.3 Wettelijke bepalingen binnen het jeugdstrafrecht

Hieronder worden de belangrijkste aspecten van de wettelijke regeling van het jeugdstrafrecht besproken.

2.3.1 Toepassingsbereik

Het jeugdstrafrecht kent een beneden- (twaalf jaar) en een bovenleeftijdsgrens (achttien jaar). Jeugdigen onder de twaalf jaar kunnen niet strafrechtelijk vervolgd worden.¹³ Het IVRK verplicht staten in art. 40 lid 3 onder a een minimumleeftijd voor strafvervolgung te bepalen. Het sanctioneren van deze jeugdigen onder de twaalf jaar behoort volgens de minister toe aan diegenen die het kind opvoeden.¹⁴ Aan 12-minners kan wel een zogenaamde STOP-reactie worden opgelegd. Dit zijn een aantal leeropdrachten, een gesprek met ouders en kind en het maken van excuses aan de benadeelde.¹⁵

Binnen het jeugdstrafrecht worden twee uitzonderingen gemaakt op de bovengrens van achttien jaar. In art. 77b Sr is de mogelijkheid gecreëerd het algemene strafrecht toe te passen op jeugdigen in de leeftijd van zestien en zeventien jaar. Art. 77c Sr staat toe om in bepaalde gevallen het jeugdstrafrecht te gebruiken bij personen in de leeftijd van achttien tot eenentwintig jaar. De bovengrens van het jeugdstrafrecht is dus flexibel.

2.3.2 Jeugdsancties

Een kenmerk van de jeugdsancties is dat deze betrekkelijk lichter zijn dan binnen het algemene strafrecht. De jeugdsancties kennen een zelfde indeling als binnen het algemene strafrecht namelijk: hoofdstraffen, bijkomende straffen en maatregelen.

¹¹ Van Dijk, Sagel-Grande en Toornvliet 2006, p. 197 – 208.

¹² Kamerstukken II 1991/92, 21 327, nr. 6; Bac e.a. 2004.

¹³ Art. 486 Sv.

¹⁴ Kamerstukken II 1992/93, 21 327, nr. 12.

¹⁵ Voor meer informatie: <www.halt.nl/index.cfm/site/Halt%20Nederland/pageid/632DAAA4-3048-7291-FD0682D80C1F336D/index.cfm>; Bezocht op 7 april.

De hoofdstraffen die kunnen worden opgelegd binnen het jeugdstrafrecht zijn:

- Jeugddetentie

De jeugddetentie betreft in de eerste plaats een straf; de jeugdige wordt een verwijt gemaakt. Eveneens dient deze straf benut te worden om eventuele tekortkomingen weg te nemen.¹⁶ De maximale duur van de straf is afhankelijk van de leeftijd: voor twaalf- tot zestienjarigen maximaal een jaar, voor zestien- en zeventienjarigen maximaal twee jaar.¹⁷ De straf wordt ten uitvoer gelegd in een justitiële jeugdinrichting.¹⁸ Jeugddetentie kan enkel worden opgelegd in geval van een misdrijf. Ten aanzien van de jeugddetentie geldt de regeling van de vervroegde invrijheidsstelling niet.

- Taakstraf

Een taakstraf kan voor zowel een misdrijf als een overtreding worden opgelegd. De taakstraf kan bestaan uit een werkstraf, een leerstraf of een combinatie van beide. De duur van zowel de werk- als de leerstraf mag niet meer dan tweehonderd uren bedragen. De rechter kan oordelen dat, als de taakstraf niet naar behoren wordt verricht, vervangende jeugddetentie zal worden opgelegd.

- Geldboete

Ook de geldboete kan zowel in geval van een misdrijf als in geval van een overtreding worden opgelegd. Het minimum van de boete bedraagt € 3, maximaal kan een boete van € 3.700 worden opgelegd. Bij niet of niet volledige betaling kan de rechter vervangende jeugddetentie opleggen.¹⁹

De bijkomende straffen binnen het jeugdstrafrecht zijn:

- Verbeurdverklaring

De verbeurdverklaring kan worden opgelegd zowel in geval van een misdrijf als in geval van een overtreding. De artikelen 33 en 34 Sr zijn van toepassing aangezien deze in art. 77a Sr niet buiten toepassing worden verklaard.

- Ontzegging van de bevoegdheid motorrijtuigen te besturen

Onder motorrijtuigen worden ook bromfietsen verstaan, vandaar dat deze bijkomende straf van toepassing kan zijn op jeugdigen vanaf 16 jaar.^{20 21}

De maatregelen die kunnen worden opgelegd binnen het jeugdstrafrecht zijn:

- Plaatsing in een inrichting voor jeugdigen (PIJ-maatregel)

De PIJ-maatregel kan worden opgelegd mits aan de drie voorwaarden genoemd in art. 77s lid 1 Sr is voldaan. Eveneens kan de maatregel worden opgelegd in geval een strafbaar feit de verdachte niet kan worden toegerekend wegens een gebrekkige ontwikkeling of ziekelijke stoornis van de geestvermogens. De maatregel kan voor maximaal twee jaar worden opgelegd en met maximaal twee jaar worden verlengd. Wanneer sprake is van een geval als bedoeld in art. 77s lid 3 kan de maatregel tot maximaal zes jaar worden verlengd.²²

¹⁶ Kamerstukken II 1991/92, 21 327, nr. 6, p. 13.

¹⁷ Art. 77i lid 1Sr.

¹⁸ Art. 2 Bjj.

¹⁹ Art. 77h lid 1 Sr.

²⁰ Art. 1 WvW.

²¹ Art. 77h lid 3 Sr.

²² Art. 77s lid 3 Sr.

- Maatregel betreffende het gedrag van de jeugdige

Het betreft een nieuwe maatregel die sinds 1 februari 2008 kan worden opgelegd. De minimale duur van de maatregel bedraagt zes maanden, de maximale duur bedraagt een jaar. De maatregel kan eenmaal worden verlengd voor de duur waarvoor deze oorspronkelijk is opgelegd. De maatregel kan slechts worden opgelegd wanneer aan de twee voorwaarden, zoals genoemd in art. 77w lid 1 Sr, is voldaan.²³

- Onttrekking aan het verkeer

Deze maatregel is geregeld in de art. 36a Sr tot en met 36d Sr, die eveneens van toepassing zijn binnen het jeugdstrafrecht omdat zij in art. 77a Sr niet buiten toepassing zijn verklaard.

- Ontneming van wederrechtelijk verkregen voordeel

Deze maatregel is geregeld in art. 36e Sr en is eveneens van toepassing binnen het jeugdstrafrecht.

- Schadevergoeding

Op basis van art. 77g Sr zijn alle combinaties van hoofdstraffen, bijkomende straffen en maatregelen mogelijk. De wetgever heeft het de rechter mogelijk willen maken maatwerk te leveren. Opvallend is dat ook de combinatie van de PIJ-maatregel met jeugddetentie mogelijk is.^{24 25}

2.4 Jeugdstrafprocesrecht

Naast het jeugdstrafrecht, waarin de materiële regels zijn vastgelegd, bestaat het jeugdstrafprocesrecht. Het jeugdstrafprocesrecht bevat alle processuele regels en is geregeld in de artikelen 486 tot en met 505 Sv. Ook hier geldt dat het algemene strafprocesrecht uitgangspunt is voor zover de art. 486 tot en met 505 Sv niet anders bepalen. Hieronder worden enkele van deze uitzonderingen binnen het jeugdstrafprocesrecht besproken.²⁶

2.4.1 Absolute competentie: de Kinderrechter

In artikel 53 Wet RO is bepaald dat kinderzaken door de kinderrechter worden behandeld. In het eerste lid van art. 495 Sv is bepaald dat zaken bij de rechtbank in eerste aanleg voor de kinderrechter worden vervolgd. Op basis van lid 2 kan hierop echter in de volgende gevallen uitzondering worden gemaakt:

- Wanneer de PIJ-maatregel of jeugddetentie van meer dan zes maanden wordt geëist.
- Wanneer sprake is van een ingewikkelde zaak.
- Wanneer sprake is van een zaak met één of meer verdachten boven de achttien, die niet voor splitsing vatbaar is.

Deze zaken worden door de meervoudige kamer van de rechtbank behandeld. In deze gevallen neemt de kinderrechter echter wel deel aan het onderzoek ter terechtzitting. De relatieve competentie is dezelfde als binnen het algemene strafprocesrecht aangezien deze artikelen niet buiten toepassing zijn verklaard.

De relatieve competentie is geregeld in art. 2 Sv. In lid 1 van dat artikel is geregeld welke rechters bevoegd zijn. Om de scriptie leesbaar te houden is ervoor gekozen deze niet op te sommen.

²³ Art. 77w Sr.

²⁴ Kamerstukken II 2005/06, 30 332, nr. 3, p. 11 e.v.

²⁵ Cleiren en Nijboer 2008, p.531 – 623.

²⁶ Cleiren en Nijboer 2007, p. 1345.

2.4.2 Behandeling achter gesloten deuren

Op basis van art. 495b Sv worden zaken met jeugdige verdachten achter gesloten deuren behandeld. De rechter kan tot bijwoning van de zitting bijzondere toegang verlenen, bijvoorbeeld aan de nabestaanden van het slachtoffer.

Op basis van lid 2 kan op deze gesloten behandeling echter wel uitzondering worden gemaakt ingeval de rechtbank van oordeel is dat het belang van openbaarheid van de zitting zwaarder moet wegen dan het belang van bescherming van de persoonlijke levenssfeer van de verdachte, diens medeverdachte(n), ouders of voogd. De uitspraak geschiedt echter wel altijd in het openbaar.²⁷

2.4.3 Raad voor de kindbescherming

Binnen het jeugdstraf(proces)recht is een bijzondere rol weggelegd voor de Raad voor de Kinderbescherming. De Raad doet onderzoek naar de persoonlijkheid en de leefomstandigheden van de jeugdige verdachte. De Raad brengt hierover advies uit aan de officier van justitie en/ of aan de rechter.²⁸ Eveneens adviseert hij met betrekking tot een passende straf en/of geschikte hulpvorm. De Raad voor de Kinderbescherming heeft eveneens de taak toezicht te houden op de uitvoering van reclasseringswerkzaamheden op basis van art. 77hh Sr.²⁹

2.5 Deelconclusie

Het huidige jeugdstrafrecht vindt haar oorsprong in de Kinderwetten van 1901. Daarna hebben twee ingrijpende wijzigingen plaatsgevonden, in 1965 en in 1995. In 1995 is jeugdstrafrecht meer in overeenstemming gebracht met het algemene strafrecht. De belangrijkste doelstelling blijft echter het pedagogische element. De jeugdige kan nog niet volledig verantwoordelijk worden geacht voor zijn handelen. Door middel van behandeling wordt gepoogd de jeugdige terug op het rechte pad te brengen.

Het jeugdstrafrecht is van toepassing op jeugdigen in de leeftijd van twaalf tot achttien jaar. Deze bovengrens is echter flexibel, aangezien daar op basis van art. 77b en art. 77c Sr uitzondering op kan worden gemaakt. De jeugdsancties zijn betrekkelijk lichter dan binnen het algemene strafrecht. De hoofdstraffen die kunnen worden opgelegd zijn: jeugddetentie, taakstraf en de geldboete. De bijkomende straffen zijn: verbeurdverklaring en ontzegging van de bevoegdheid motorrijtuigen te besturen. Verder kent het jeugdstrafrecht de volgende maatregelen: PIJ-maatregel, onttrekking aan het verkeer, ontneming wederrechtelijk verkregen voordeel en schadevergoeding.

Naast het jeugdstrafrecht bestaat het jeugdstrafprocesrecht. De belangrijkste uitzonderingen op het algemene strafprocesrecht: de behandeling door de kinderrechter, de behandeling achter gesloten deuren en de rol van de Raad voor de kindbescherming.

²⁷ Cleiren en Nijboer 2007, p. 1379 – 1381.

²⁸ Art. 494 Sv; art. 498 Sv.

²⁹ <www.kinderbescherming.nl/fbi/flexpage/flexpage.asp?id=4054>; bezocht op 10 april 2009.

3. Relevante eigenschappen art. 77b Sr

In dit hoofdstuk wordt art. 77b Sr onder de loep genomen:

1. *Ten aanzien van degene die ten tijde van het begaan van een strafbaar feit de leeftijd van zestien jaren doch nog niet die van achttien jaren heeft bereikt, kan de rechter de artikel 77g tot en met 77gg buiten toepassing laten en recht doen overeenkomstig de bepalingen in de voorgaande titels vervat, indien hij daartoe grond vindt in de ernst van het begane feit, de persoonlijkheid van de dader of de omstandigheden waaronder het feit is begaan.*
2. *Bij toepassing van het eerste lid kan levenslange gevangenisstraf niet worden opgelegd.*

Allereerst wordt de wetsgeschiedenis van het artikel besproken. Daarna komen de drie gronden, genoemd in het eerste lid, aan de orde. Deze drie gronden zijn betrekkelijk vaag. In de tweede, derde en vierde paragraaf zal geprobeerd worden enkele handvaten te bieden. Om een goede inschatting te kunnen maken van de zaak is het voor Custos van belang duidelijkheid te hebben over wat met iedere grond inhoudelijk precies bedoeld wordt. In hoofdstuk vijf zal daarover meer duidelijkheid worden geschept door middel van de onderzochte jurisprudentie. Ten gevolge van de minimale motiveringsplicht is dat echter niet altijd even duidelijk uit de jurisprudentie op te maken.

Daarom zal onderstaand op basis van onderzochte literatuur geprobeerd worden een nadere inhoudelijke invulling te geven.

Als laatste wordt het artikel besproken in relatie tot het IVRK.

3.1 Wetsgeschiedenis

De mogelijkheid uitzondering te maken op de hoofdregel van het jeugdstrafrecht is vanaf het ontstaan van het jeugdstrafrecht wettelijk mogelijk geweest. Op 8 juni 1900 wordt voor het debat in de Tweede Kamer een amendement ingediend. Dit amendement heeft de volgende inhoud:

“Ten opzichte van minderjarigen die den leeftijd van zestien jaren doch dien van achttien jaren nog niet hebben bereikt kan de rechter de voorafgaande bepalingen van dit artikel buiten toepassing laten en recht doen naar de bepalingen ten aanzien van personen boven den leeftijd van achttien jaren geldende.”

Het amendement wordt met één stem verschil aangenomen. Het opvallende is dat geen voorwaarden zijn verbonden aan de toepassing van het algemene strafrecht en dat dit dus geheel is overgelaten aan het oordeel van de rechter.

In 1965 komt hierin verandering. Er worden voorwaarden verbonden aan de toepassing van, toen nog, art. 77c Sr. Deze voorwaarden luiden:

- de ernst van het feit;
- de persoonlijkheid van de dader.

Deze gronden gelden cumulatief, dat wil zeggen dat sprake moet zijn van beide gronden wil toepassing van art. 77c Sr mogelijk zijn.³⁰

Ook in 1995 werd aan het artikel getornd. Er wordt een derde voorwaarde verbonden aan het artikel, namelijk: “de omstandigheden waaronder het feit is begaan”.

Eveneens worden de drie gronden alternatief in de wet opgenomen. Dit wil zeggen dat er, voor toepassing van het artikel, slechts sprake hoeft te zijn van één grond. De mogelijkheden tot toepassing werden dus verruimd.³¹

³⁰ Weijers 2006, p. 14.

³¹ MvT Kamerstukken II 1989/90, 21 327, nr. 3, p. 32.

De meest recente wijziging van art. 77b Sr vond plaats bij wet van 20 december 2007.³² Met deze wijziging wordt het tweede lid aan het artikel toegevoegd. Hiermee wordt tegemoet gekomen aan de aanbevelingen van het Comité inzake de rechten van het kind van de Verenigde Naties.³³

3.2 Ernst van het begane feit

Op basis van de ernst van het feit kan de rechter het algemene strafrecht toepassen op zestien- en zeventienjarigen. De vraag die rijst luidt: welke feiten zijn zodanig ernstig dat toepassing van art. 77b Sr gerechtvaardigd is? De wetgever heeft hiervan geen opsomming gegeven. Dit betekent dat dit toekomt aan de beoordeling van de rechter. Onderstaand wordt gepoogd een handvat te bieden zodat Custos op basis van de delictsomschrijving in de dagvaarding een inschatting kan maken van het risico dat art. 77b Sr zal worden toegepast.

Wellicht kan het volgende onderzoek wat aanknopingspunten bieden. Onlangs is, in opdracht van het WODC en het Ministerie van Justitie, een onderzoek uitgevoerd naar de afdoening van zeer ernstige delicten gepleegd door jeugdigen.³⁴ In het kader hiervan is een aantal kinderrechtshouders en jeugdofficieren van justitie geïnterviewd. Hen is gevraagd wat zij verstaan onder een zeer ernstig delict.

In het onderzoek zelf worden delicten als zeer ernstig aangemerkt wanneer op een delict volgens het algemene strafrecht in 2003, een strafdreiging van acht jaar of meer stond. Deze definitie is overgenomen uit een eerder soortgelijk onderzoek.³⁵ Drie delicten zijn echter niet meegenomen, namelijk: veroorzaken gevaar voor verkeer, uitbuiting en vrijheidsberoving en gijzeling. Deze delicten zijn niet opgenomen in de lijst omdat deze in het jaar 2006 nauwelijks in het kader van een veroordeling zijn voorgekomen.

De ondervraagde kinderrechtshouders en jeugdofficieren kunnen zich vinden in bovenstaande definiëring van een zeer ernstig delict. Wel merken zij daarbij op dat bij ieder delict specifiek rekening dient te worden gehouden met de omstandigheden. Een diefstal met een mes op de keel bij een bejaarde wordt zwaarder gezien als een diefstal met bedreiging van de game boy van een leeftijdgenoot. In het onderzoek worden daarnaast nog een aantal aanvullende maatstaven genoemd, die tijdens de desbetreffende interviews naar voren zijn gekomen, om te bepalen wanneer een delict zeer ernstig is. Genoemd worden:

- wanneer de rechtsorde is geschokt;
- wanneer de veiligheid in het geding is;
- wanneer het gaat om een delict waarbij geweld wordt aangewend;
- wanneer het delict grote materiële en/of immateriële schade tot gevolg heeft;
- wanneer de lichamelijke integriteit wordt geschonden;
- wanneer het voor het slachtoffer een traumatiserende werking tot gevolg heeft.

Ten aanzien van verschillende delictscategorieën komt verder nog het volgende naar voren. De ondervraagden geven aan in het geval van vermogensdelicten en geweldsdelicten sterk rekening te houden met de mate van voorafgaande planning door de verdachte. Recidiveren wordt door de ondervraagden als strafverzwarend aangemerkt en kan eventueel wijzen op een grotere achterliggende problematiek.

³² Wet van 20 december 2007, Stb. 575, inwerkingtreding 1 februari 2008.

³³ Cleiren en Nijboer 2008, p. 542.

³⁴ Het Wetenschappelijk onderzoek- en documentatiecentrum verricht onderzoek, adviseert en verspreid kennis in opdracht van het ministerie van justitie. Bron: <www.wodc.nl/organisatie>; Bezocht op 14 mei.

³⁵ Het onderzoek dat hier bedoeld wordt betrof een soortgelijk onderzoek naar de afdoening van zeer ernstige feiten gepleegd door jeugdigen in de leeftijd van 12 tot 17 jaar, onderzocht in de periode 1998 – 2003. Bron: Van der Laan, Groen en Bogaerts 2005.

Ten aanzien van zedendelicten wordt gekeken naar de mate van 'gestoord gedrag' en de band tussen de dader en het slachtoffer. Of brandstichting als ernstig delict aangemerkt wordt is afhankelijk van de gevolgen ervan.

Over het plegen van delicten in groepsverband wordt door de ondervraagden verschillend gedacht. De een merkt dit aan als strafverzwarend en ernstig, de ander is van mening dat het individueel plegen van delicten juist ernstiger is. Dit laatste is zorgelijker en zou wijzen op achterliggende problematiek.

In geval van delicten gepleegd in groepsverband wordt met name gelet op de positie van de verdachte in de groep en de mate van gestructureerdheid.³⁶

De delicten en criteria die naar voren komen in het onderzoek van Buysse, Van Dijk en Abraham komen veelal terug in de uitspraken die zijn onderzocht ten aanzien van dit onderzoek. Uit de onderzochte jurisprudentie blijkt inderdaad dat deze delicten en criteria een rol spelen bij de toepassing van art. 77b Sr. Om die reden wordt het onderzoek van Buysse e.a. hier aangehaald en van meerwaarde geacht voor dit onderzoek. Een overzicht van de delicten die als zeer ernstig worden beschouwd door de geïnterviewden is opgenomen in de bijlagen. Wanneer sprake is van één van deze delicten is de kans aanwezig dat de rechter overgaat tot toepassing van art. 77b Sr op basis van de ernst van het feit.

3.3 Persoonlijkheid van de dader

De persoonlijkheid van de dader kan aanleiding geven tot toepassing van art. 77b Sr. Welke aspecten precies in de persoonlijkheid van de dader aanwezig dienen te zijn wil toepassing van het artikel gerechtvaardigd zijn wordt niet omschreven in de wet. Deze grond is daarom weinig concreet. Voor juristen is dit eveneens een lastig criterium aangezien het sterk samenhangt met de psychiatrie en psychologie. Hieronder wordt gepoogd enkele aanknopingspunten te bieden. Twee deskundigen worden aangehaald welke beide hebben geprobeerd een invulling te geven aan 'de persoonlijkheid van de verdachte'. Zij hebben een aantal concrete 'meetpunten' beschreven op basis waarvan het jeugdstrafrecht dan wel het algemene strafrecht toegepast zou moeten worden. Deze 'meetpunten' kunnen eventueel gebruikt worden ten behoeve van de verdediging. Eerst worden een aantal algemene opmerkingen gemaakt.

3.3.1 Persoonlijkheid ten tijde van het onderzoek ter terechtzitting

De Hoge Raad heeft bepaald dat met betrekking tot de persoonlijkheid van de dader niet alleen gekeken dient te worden naar de persoonlijkheid van de dader ten tijde van het plegen van het delict. In haar arrest van 8 maart 1994 bepaalde zij, in rechtsoverweging 5.4 als volgt:

“ De strekking van titel VIIIA van het eerste boek van het Wetboek van Strafrecht, om jeugdige personen die nog als kinderen moeten worden beschouwd een aan hun onvolwassenheid aangepaste bejegening te geven, brengt mee art. 77c³⁷ Sr aldus te verstaan dat de rechter bij zijn beslissing de artikelen 77f-77kk Sr buiten toepassing te laten, naast de ernst van het feit - aan de beoordeling waarvan hij de persoonlijkheid van de dader ten tijde van het begaan van het feit ten grondslag moet leggen - ook de persoonlijkheid van de dader ten tijde van het onderzoek ter terechtzitting in aanmerking moet nemen.”³⁸

Ten aanzien van deze grond dient dus eveneens gekeken te worden naar de persoonlijkheid van de dader ten tijde van het onderzoek ter terechtzitting.

³⁶ Buysse, van Dijk en Abraham 2008; Geraadpleegd via: <www.wodc.nl/onderzoeksdatabase/vervolg-op-het-onderzoek-motie-griffith.aspx> bezocht op 17 april om 10.25 uur.

³⁷ Voor de wetwijziging viel art. 77b Sr onder de noemer van art. 77c Sr.

³⁸ HR 8 maart 1994, NJ 1994, 413.

Hoogleraar criminologie Willem de Haan en universitair docent straf(proces)recht Jelte Hielkema hebben zich kritisch over deze uitspraak van de Hoge Raad uitgelaten. Op basis van sociaalwetenschappelijke argumenten concluderen zij dat de houding van de verdachte ter terechtzitting geen rol zou mogen spelen bij de beslissing om het algemene strafrecht al dan niet toe te passen. Zij zijn van mening dat een minderjarige niet in staat is volwaardig deel te nemen aan een "volwassen" strafproces. Vaak is sprake van een intellectuele en emotionele achterstand, waardoor zij nauwelijks in staat zijn gevoelens als spijt en berouw te tonen. Het niet tonen van berouw zou bijvoorbeeld ook een teken van angst kunnen zijn. Wanneer de minderjarige tijdens de terechtzitting niet aangedaan lijkt door het gebeuren wil dit niet zeggen dat deze niet meer te resocialiseren is.³⁹

In principe zijn jeugdigen rond veertien á vijftien jaar in staat te doorzien hoe een strafproces werkt en hun positie daarbinnen in te schatten. Ook zijn ze daarvoor niet in staat in te schatten wat van hen verwacht wordt tijdens een strafproces en wat voor indruk ze maken op diegenen die hun strafzaak behandelen. Uit onderzoek is gebleken dat velen jeugdigen deze inzichten ook na het veertiende en vijftiende levensjaar niet bezitten. Veel jeugdigen bezitten bovenstaande pas rond hun twintigste. Dat wil zeggen dat in geval van zestien- en zeventienjarige vaak sprake is van verdachten die geen idee hebben hoe ze op de rechter of het publiek overkomen en wat hun gedrag te weeg brengt. Het niet tonen van spijt en berouw en het harde optreden van deze verdachten binnen de rechtszaal zou op deze manier te verklaren kunnen zijn.⁴⁰

Op basis van bovenstaande zou betoogd kunnen worden dat de houding van de verdachte tijdens de terechtzitting niet mee zou mogen spelen bij de vraag of toepassing gegeven zal worden aan art. 77b Sr.

3.3.2 Advies persoonlijkheid van de verdachte

Ten aanzien van de persoonlijkheid van de verdachte wordt veelal geadviseerd door de Raad voor de Kinderbescherming, psychologen en psychiaters. Zij brengen een rapportage uit waarin gegevens zijn opgenomen omtrent de persoon van de verdachte. Veelal wordt in de rapportage ook een advies opgenomen ten aanzien van de strafmaat en het passende strafrecht.

De Hoge Raad heeft als volgt geoordeeld over de gebondenheid van de rechter aan een dergelijk advies:

"Aldus wordt echter miskend dat de rechter - ook bij de vraag of "minderjarigen" dan wel "meerjarigenstrafrecht" (meerderjarigenstrafrecht red.) moet worden toegepast - niet gebonden is aan oordelen van deskundigen. De enige maatstaf waaraan de rechter zich te houden heeft, ligt in art. 77c Sr: de toepassing van het "meerderjarigenstrafrecht" moet haar grond vinden in de ernst van het feit en in de persoonlijkheid van de dader."⁴¹

Hierin wordt expliciet aangegeven dat de rechter niet gebonden is aan adviezen van deskundigen. De beslissing om het algemene dan wel het jeugdstrafrecht toe te passen wordt, mits sprake is van een van de drie gronden, volledig aan de rechter overgelaten.

Stoet, advocaat te Den Haag, beschrijft in zijn artikel enkele vragen die tijdens het onderzoek ter terechtzitting gesteld kunnen worden door de advocaat aan de gedragsdeskundigen:

- *Zijn er argumenten gelegen in de persoonlijkheid van de verdachte die aanleiding geven tot toepassing van het algemene strafrecht?*

Door middel van de eerste vraag worden alleen de argumenten genoemd die de toepassing van art. 77b Sr rechtvaardigen. Veelal betreft de persoonlijkheid van de verdachte juist

³⁹ De Haan en Hielkema 2005, p. 984.

⁴⁰ Weijers 2005, p. 55.

⁴¹ HR 8 maart 1994, NJ 1994, 413.

aanleiding tot toepassing van het jeugdstrafrecht, waardoor vaak niet veel argumenten in deze persoonlijkheid zullen pleiten voor toepassing van art. 77b Sr. Ook blijkt uit de onderzochte jurisprudentie en interviews met de kinderrechtshouders dat gedragsdeskundigen veelal niet adviseren toepassing te geven aan art. 77b Sr. Dit is gunstig voor de verdediging.

- *'Zijn er argumenten die wijzen op het tegendeel?'*

Door het stellen van deze vraag wordt de rapportage meer in balans gebracht. De argumenten in de persoonlijkheid van de verdachte die aanleiding geven tot toepassing van het jeugdstrafrecht worden nog eens extra benadrukt.

- *'Kan in de toekomst nog psychische groei worden verwacht?'*
- *'Binnen welk kader kan deze psychische groei worden gerealiseerd?'*

Deze laatste twee vragen zien toe op de psychische groei. De vraagstelling aan gedragsdeskundigen wordt aan de onderzoekers aangeboden door de rechter-commissaris of door de officier van justitie. Deze bevat niet altijd een vraag naar de behandelbaarheid van de jeugdige. De behandelbaarheid van de jeugdige kan echter een argument zijn tot toepassing van het jeugdstrafrecht. Een aantal gedragswetenschappers heeft namelijk betoogd dat wanneer sprake is van mogelijke psychische groei en behandelbaarheid het jeugdstrafrecht toegepast zou moeten worden.⁴² Daar staat deze behandeling namelijk centraal. In de interviews met de kinderrechtshouders komt naar voren dat deze inderdaad rekening houden met de behandelbaarheid van de jeugdige.⁴³

3.3.3 Invulling criterium vanuit psychiatrisch opzicht

Hilmar Backer heeft een wetenschappelijk artikel geschreven over het toepassen van het algemene strafrecht op minderjarigen. Backer is werkzaam als kinder- en jeugdpsychiater bij de justitiële jeugdinrichting Doggershoek te Den Helder en heeft het advies geschreven vanuit psychiatrisch perspectief. In het advies vermeldt hij een aantal voorwaarden voor toepassing van het algemene strafrecht op minderjarigen dan wel te kiezen voor het jeugdstrafrecht.

Backer geeft aan dat wanneer sprake is van een ziekelijke stoornis, geen toepassing van het algemene strafrecht zou mogen plaatsvinden. Deze stelling onderbouwt hij met het argument dat een ziekelijke stoornis behandeling impliceert. Aangezien binnen het algemene strafrecht niet de behandeling maar de vergelding voorop staat is dit volgens hem geen geschikt sanctiestelsel. Behandeling staat wel centraal binnen het jeugdstrafrecht.

Ook dient volgens Backer rekening gehouden te worden met de verwachte psychische groei. Hij stelt dat als verwacht wordt dat iemand geen psychische groei meer zal doormaken een pedagogische ingreep niet meer op zijn plaats zal zijn. In de conclusie beschrijft hij in welke gevallen deze psychische groei mogelijk is: wanneer sprake is van inzicht in de eigen problematiek, ziektebesef, lijdensdruk of als er ten minste één bindingsmogelijkheid aan andere mensen is. Ontbreekt zelfs het laatste dan dient geen psychische groei meer te worden verwacht. Wanneer hiervan sprake is zal het jeugdstrafrecht zeer waarschijnlijk niet toereikend zijn.

Iemand is dus vatbaar voor behandeling wanneer sprake is van een ziekelijke stoornis of van nog te verwachten psychische groei. In deze gevallen zou geen toepassing van art. 77b Sr plaats mogen vinden.

Ook mate van volwassenheid is volgens Backer een criterium dat onderzocht moet worden. Hierin moet het functioneren binnen de thuissituatie, op school en met vrienden worden betrokken. Dit moet wijzen op een behoorlijke mate van zelfstandigheid en volwassenheid wil

⁴² Backer 2004; Boeykens 2004.

⁴³ Stoet 2007.

advisering van het algemene strafrecht gerechtvaardigd zijn. Eveneens moet uit de anamnese en een eventueel milieuonderzoek unaniem volwassenheid blijken.⁴⁴ Backer geeft aan dat wanneer sprake is van twijfel de voorkeur dient uit te gaan aan toepassing van het jeugdstrafrecht. Uit bovenstaande blijkt dus dat wanneer geen sprake is van een behoorlijke zelfstandigheid en volwassenheid toepassing van art. 77b Sr niet zou mogen plaatsvinden.⁴⁵

Ook de heer Boeykens heeft vanuit psychiatrisch opzicht geschreven over de nadere invulling van het criterium 'persoon van de verdachte'. Boeykens is werkzaam als zenuwarts bij de Forensisch Psychiatrische Dienst te Breda. Hij beschrijft vijf criteria die de advisering om al dan geen jeugdstrafrecht toe te passen vergemakkelijken. Drie criteria zijn goed bruikbaar voor de jurist ter concretisering van de persoonlijkheid van de verdachte. De andere twee zijn erg gedragsdeskundig van aard en vereisen kennis op dit gebied.

Allereerst geeft Boeykens aan dat gelet moet worden op de psychodynamische veranderingsmogelijkheden. Deze bepaalt namelijk de mate waarin toepassing van het jeugdstrafrecht zinvol is.

Boeykens onderscheidt drie soorten milieus. Het primaire milieu omvat het gezin en de familie. Het secundaire milieu behelst de verplichte sociale activiteiten zoals school of werk. Het tertiaire milieu heeft betrekking op de vrijetijdsbesteding. Als iemand in praktisch en psychologisch is aangewezen op de steun van ouders en bijvoorbeeld niet zelfstandig woont, is dit reden om vanuit pedagogisch standpunt het jeugdstrafrecht te adviseren. Ook wanneer bijvoorbeeld de vrijetijdsbesteding vooral gericht is op experimenteren en zich ontwikkelen dan kan dit als criterium gelden voor toepassing van het jeugdstrafrecht.

Tijdens de adolescentie gaat de jeugdige zich steeds meer richten op leeftijdsgenoten in plaats van op de ouders.⁴⁶ Wanneer de jeugdige zich uitdrukkelijk richt op een groep leeftijdsgenoten, ook wel 'peer group' genoemd, en zelfs hiervan afhankelijk is, dan geldt dit als teken van identiteitszwakte. Dit gaat vaak gepaard met een grote mate van beïnvloedbaarheid door de 'peer group'. Dit wijst op een grote psychische kwetsbaarheid. De grote mate van beïnvloedbaarheid geeft een grote ruimte voor pedagogische beïnvloeding. Toepassing van het jeugdstrafrecht zou in dezen dus op zijn plaats zijn.⁴⁷

Beide gedragsdeskundigen beschrijven de te verwachten psychische groei als voorwaarden voor toepassing van het jeugdstrafrecht. Ten aanzien daarvan kan nog het volgende ter aanvulling worden opgemerkt. Uit wetenschappelijk onderzoek is gebleken dat op zestien- en zeventienjarige leeftijd de hersenen nog een aanzienlijke groeispurt doormaken.⁴⁸

Uit beide publicaties komen de volgende (psychiatrische) voorwaarden voor toepassing van het algemene strafrecht bij jeugdigen naar voren:

- Wanneer verwacht wordt dat iemand niet meer vatbaar zal zijn voor behandeling zal het jeugdstrafrecht niet meer toereikend zijn. Dit is het geval wanneer niet meer verwacht wordt dat psychische groei doorgemaakt zal worden of wanneer geen

⁴⁴ Anamnese is het verzamelen en vastleggen van gegevens over de gezinssamenstelling, de erfelijke belasting en de voorgeschiedenis met als doel factoren in kaart te brengen die van invloed kunnen zijn op de gezondheid, groei, ontwikkeling en bescherming van de jeugdige.

Bron: <www.rivm.nl/jeugdgezondheid/onderwerpen/monitorensignaleren/Algemeneanamnese/> ; Bezocht op 23 april.

⁴⁵ Backer 2004.

⁴⁶ De adolescentie is de ontwikkelingsfase tussen de puberteit en de volwassenheid. Bron: Verhulst 2005.

⁴⁷ Boeykens 2004.

⁴⁸ Weijers 2005, p. 52.

sprake is van een ziekelijke stoornis. In dergelijke gevallen kan toepassing van art. 77b Sr plaatsvinden.

- Er dient sprake te zijn van volwassenheid en onafhankelijkheid van ouders; hoe minder zelfstandig de jeugdige is, hoe minder reden om het algemene strafrecht toe te passen.
- Wanneer de jeugdige bij het begaan van het delict is beïnvloed door anderen dan is dit een reden tot toepassing van het jeugdstrafrecht.⁴⁹

3.4 Omstandigheden waaronder het feit is begaan

Deze grond is als laatste met de wetwijziging van 1995 alternatief aan het artikel toegevoegd, waarmee de mogelijkheid tot toepassing van art. 77b Sr is verruimd. Uit de Memorie van Toelichting (MvT) wordt de bedoeling van deze grond duidelijk: *“Als extra alternatief criterium zijn bovendien de omstandigheden opgenomen, waaronder het feit is begaan. Dit opent de mogelijkheid een groep jongeren deels ouder, deels jonger dan achttien jaren, gelijkelijk te straffen.”*⁵⁰

In de Memorie van Antwoord (MvA) wordt bovenstaande verder aangevuld. In de praktijk worden de grenzen tussen het jeugd- en het algemene strafrecht als onbevredigend ervaren. Het komt in de bestaande praktijk voor dat jongeren, allen rond de leeftijd van 18 jaar, die zich gezamenlijk schuldig maken aan strafbare feiten en onderling nauwelijks in leeftijd verschillen, toch zeer uiteenlopend worden gestraft. Ook de situatie van een jeugdige recidivist die na het bereiken van de achttienjarige leeftijd ineens veel zwaarder wordt bestraft omdat hij onder een ander strafrecht valt, wordt als niet gewenst ervaren. Door toevoeging van de derde grond moet het de rechter mogelijk gemaakt worden in bovenstaande situaties *‘uit oogpunt van een evenwichtige behandeling een keuze te maken uit het regime dat hij het beste van toepassing acht.’*

In de MvA wordt eveneens vermeldt dat de rechter deze specifieke omstandigheden, die leiden tot toepassing van art. 77b Sr, dient te vermelden in het vonnis.⁵¹

3.5 Art. 77b Sr en het IVRK

Op 20 november 1989 werd door de Algemene Vergadering van de Verenigde Naties (VN) het IVRK unaniem aangenomen. Het Verdrag trad op 2 september 1990 in werking.

In Nederland trad het verdrag op 8 maart 1995 in werking. In het Verdrag zijn burger-, politieke-, sociale-, economische- en culturele rechten opgenomen.⁵² Deze rechten gelden voor alle personen beneden de achttien jaar, tenzij volgens het op het kind van toepassing zijnde recht, de meerderjarigheid eerder wordt bereikt.⁵³ In Nederland is dit laatste niet het geval waardoor het Verdrag van toepassing is op iedereen onder de achttien jaar.

Ten aanzien van het jeugdstrafrecht en deze scriptie zijn met name de artikelen 37 en 40 van het IVRK van belang. Onderstaand een korte beschrijving van de inhoud van beide artikelen.⁵⁴

3.5.1 Art. 37 IVRK

Lid a verbiedt foltering en het opleggen van de doodstraf en levenslange gevangenisstraf zonder de mogelijkheid van vrijlating, voor strafbare feiten gepleegd door personen beneden de achttien jaar.

Lid b verbiedt de onwettige of willekeurig wijze van vrijheidsberoving. Lid c van het artikel bevat de bepaling dat in geval van vrijheidsberoving, rekening dient te worden gehouden met

⁴⁹ Stoet 2007.

⁵⁰ MvT Kamerstukken II 1989/90, 21 327, nr. 3, p. 32.

⁵¹ MvA Kamerstukken II 1991/92, 21327, nr. 6, p. 9.

⁵² Kamerstukken I 1993/94, 22855 (R 1451), nr. 408, p.3.

⁵³ Art. 1 IVRK.

⁵⁴ In de bijlage is de volledige tekst van beide artikelen opgenomen.

de leeftijd. Eveneens bevat het de bepaling dat kinderen gescheiden gedetineerd dienen te worden van volwassenen.

Lid d ziet op de juridische bijstand. Het kind dat van zijn vrijheid is beroofd heeft onverwijld recht op juridische en andere passende bijstand.

Nederland heeft art. 37 IVRK aanvaard onder het volgende voorbehoud: ⁵⁵

- Dat op kinderen in de leeftijd van zestien jaar of ouder het volwassenstrafrecht kan worden toegepast, indien aan in de wet te bepalen criteria is voldaan, en
- dat een kind dat van zijn of haar vrijheid is beroofd, niet altijd van volwassenen gescheiden kan worden gehouden, gelet op het feit dat bij onverwachte pieken in het aanbod van te detineren kinderen zich de mogelijkheid kan voordoen dat (tijdelijke) detentie van kinderen gezamenlijk met volwassenen onvermijdelijk is.⁵⁶

Overigens heeft Nederland meerdere artikelen van het IVRK onder voorbehoud aanvaardt, namelijk art. 26 en 40. Deze zullen niet worden besproken in deze scriptie omdat zij de inhoud ervan niet verrijken.

3.5.2 Art. 40 IVRK

Het eerste lid van art. 40 verplicht de verdragstaten tot het instellen van een apart kinderstrafrecht. De bevordering van herintegratie van het kind in de samenleving dient het uitgangspunt te zijn bij een eventuele bestraffing. Eveneens dient in acht te worden genomen dat het kind een opbouwende rol vervult in de samenleving.

Ook beschrijft het artikel een aantal beginselen die in acht dienen te worden genomen, die ook bekend zijn uit andere verdragen. Deze beginselen worden expliciet herhaald ten aanzien van kinderen. Zo wordt het nulla-poena beginsel ⁵⁷ genoemd, evenals de onschuldpresumptie ⁵⁸. In het laatste lid verplicht het Verdrag de staten om een verscheidenheid aan regelingen beschikbaar te stellen ter verzekering dat de handelswijze ten aanzien van kinderen hun welzijn niet schaadt en in de juiste verhouding staat zowel tot de omstandigheden als tot het gepleegde strafbare feit.

3.5.3 Rapportages aan het Comité

Op basis van art. 2 van het Verdrag zijn de verdragstaten die partij zijn bij het Verdrag verplicht de rechten binnen het verdrag te eerbiedigen en te waarborgen voor ieder kind. Het IVRK kent geen individueel klachtrecht. Het Comité voor de Rechten van het Kind houdt toezicht op de naleving van het verdrag. Dit Comité bestaat uit tien deskundigen, gekozen door de verdragstaten die partij zijn.⁵⁹

De staten zijn verplicht verslag uit te brengen aan het Comité over de door hen genomen maatregelen ter implementatie van het Verdrag.

De staten doen dit allereerst binnen twee jaar na de inwerkingtreding en vervolgens iedere vijf jaar.⁶⁰ Dit rapport wordt uitgebreid behandeld en besproken door het Comité. Uiteindelijk doet het Comité suggesties en aanbevelingen in de vorm van 'Concluding Observations'. Deze worden vervolgens naar iedere betrokken staat toegezonden.⁶¹

⁵⁵ In art. 2 van het Verdrag van Wenen wordt de definitie van voorbehoud als volgt omschreven: een eenzijdige verklaring, ongeacht haar bewoording of benaming, afgelegd door een staat wanneer hij een verdrag ondertekent, bekrachtigt, aanvaardt of goedkeurt of daartoe toetreedt, waarbij hij te kennen geeft het rechtsgevolg van zekere bepalingen van het verdrag in hun toepassing met betrekking tot deze staat uit te sluiten of te wijzigen.

⁵⁶ Kamerstukken I 1993/94, 22855 (R 1451), nr. 408, p.2.

⁵⁷ Het nulla-poena beginsel houdt in dat geen straf mag worden opgelegd zonder voorafgaande wettelijke bepaling.

⁵⁸ De onschuldpresumptie wil zeggen dat iemand onschuldig is tot het tegendeel is bewezen.

⁵⁹ Art. 43 lid 2 IVRK.

⁶⁰ Art. 44 IVRK.

⁶¹ Art. 45 IVRK; Ruitenbergh 2003, p. 47 – 54.

Nederland heeft in 1997 voor het eerst een rapportage uitgebracht met betrekking tot de kinderrechten. In maart 2002 heeft Nederland voor de tweede keer gerapporteerd aan het Comité.

Meest recentelijk heeft Nederland in juli 2007 een rapportage uitgebracht. Het Comité heeft hier in januari van dit jaar op gereageerd in de vorm van aanbevelingen.

In het slotcommentaar onder nummer 77 spreekt het Comité haar zorg uit over de nog steeds bestaande mogelijkheid jeugdigen volgens het algemene strafrecht te berechten. In nummer 78 beveelt het Comité vervolgens aan deze mogelijkheid uit de wetgeving te bannen.⁶²

Gelet op bovenstaande kan gesteld worden dat de toepassing van het algemene strafrecht op jeugdigen in de leeftijd van zestien en zeventien jaar op gespannen voet staat met het IVRK.

Concreet allereerst om de reden dat in geval van art. 77b Sr de jeugdigen gedetineerd wordt tezamen met volwassenen, dat strijdig is met art. 37 lid c IVRK. Nederland heeft dit artikel aangenomen onder voorbehoud. Dit is in principe, op basis van art. 2 van het Verdrag van Wenen, gerechtvaardigd. Hierin wordt beschreven dat staten verdragen onder voorbehoud kunnen aannemen. Toch kan men zich afvragen in hoeverre dit moreel te verdedigen is. De bepalingen zijn niet voor niets in het Verdrag vastgelegd, het is niet voor niets dat het Comité meerdere malen heeft aanbevolen art. 77b Sr uit de wetgeving te schrappen. Art. 37 lid c IVRK kan niet worden ingeroepen in de procedure, Nederland heeft hierop een rechtsgeldig voorbehoud. Wel kan hieruit een moreel argument worden afgeleid dat in de procedure gebruikt kan worden.

Het Verdrag verplicht staten ook, in geval van vervolging, rekening te houden met de leeftijd van het kind. Vrijheidsbeneming dient als uiterste maatregel en voor de kortst mogelijke duur te worden toegepast. Met toepassing van art. 77b Sr kan een maximumstraf van 30 jaar gevangenisstraf worden opgelegd. Het Comité onderstreept voorgaande en beveelt aan de mogelijkheid van art. 77b Sr uit de wetgeving te schrappen.

Anderzijds verplicht het Verdrag in art. 40 tot het instellen van een apart kinderstrafrecht, waarbij rekening wordt gehouden met de leeftijd van het kind. Het bevorderen van de herintegratie dient voorop te staan en er dient rekening gehouden te worden met de opbouwende rol van het kind in de samenleving. Mijn inziens wordt hiermee onderstreept dat het kind nog niet volledig verantwoordelijk kan worden geacht voor zijn handelen. Op basis van art. 2 van het verdrag geldt bovenstaande voor ieder kind, er zijn geen uitzonderingen. Art. 77b Sr is strijdig met bovenstaande bepalingen omdat het wel onderscheid maakt. Op basis van een drietal gronden is het blijkbaar gerechtvaardigd hetgeen waartoe Nederland middels het IVRK verplicht wordt los te laten. In geval van toepassing van art. 77b Sr staat de herintegratie niet voorop en wordt geen rekening gehouden met de opbouwende rol.⁶³

3.6 Deelconclusie

De mogelijkheid uitzondering om te maken op de hoofdregel dat het jeugdstrafrecht van toepassing is op jeugdigen in de leeftijd van twaalf tot achttien jaar, is van begin af aan wettelijk mogelijk geweest. Allereerst was dit mogelijk op basis van twee, cumulatief geformuleerde gronden, namelijk de ernst van het feit en de persoon van de verdachte. In 1995 is daar een derde grond aan toegevoegd namelijk: de omstandigheden waaronder het feit is begaan. Met deze wijziging werden de gronden eveneens alternatief geformuleerd, zodat het niet meer noodzakelijk is om aan alle drie de gronden te voldoen. De mogelijkheid

⁶² Concluding Observations of the Committee on the Rights of the Child van 30 januari 2009; geraadpleegd via: <www.kinderrechten.nl/site/?page=volwassenen/rapportage/index&template=professionals_noblock>; Bezocht op 27 april 2009.

⁶³ <www.kinderrechten.nl/site/?page=volwassenen/rapportage/index&template=professionals_noblock>; Bezocht op 24 april.

werd geschapen toepassing te geven aan art. 77b Sr als voldaan is aan één van de drie gronden.

De drie gronden zijn betrekkelijk vaag geformuleerd. Alleen bij de laatste grond, de omstandigheden waaronder het feit is begaan, zijn door de wetgever enkele aanknopingspunten genoemd. Dit betreft de situatie van een groep daders, allen rond de leeftijd van 18 jaar, die tezamen een strafbaar feit plegen. Het is dan onwenselijk een groot verschil in strafmaat toe te passen. Ook bij de jeugdige recidivist die na het bereiken van de leeftijd van 18 ineens veel zwaarder wordt gestraft omdat hij onder een ander regime valt biedt deze derde grond een uitkomst.

De tweede grond is ook vaag. Welke aspecten precies in de persoon van de verdachte aanwezig dienen te zijn, om toepassing van art. 77b Sr te rechtvaardigen, zijn is niet duidelijk. Twee gedragsdeskundigen hebben een poging gedaan ter nadere invulling. De volgende aspecten brengen zij naar voren:

- Wanneer verwacht wordt dat iemand niet meer vatbaar zal zijn voor behandeling zal het jeugdstrafrecht niet meer toereikend zijn. Dit is het geval wanneer niet meer verwacht wordt dat psychische groei doorgemaakt zal worden of wanneer geen sprake is van een ziekelijke stoornis. In dergelijke gevallen kan toepassing van art. 77b Sr plaatsvinden.
- Er dient sprake te zijn van volwassenheid en onafhankelijkheid van ouders; hoe minder zelfstandig de jeugdige is, hoe minder reden om het algemene strafrecht toe te passen.
- Wanneer de jeugdige bij het begaan van het delict is beïnvloed door anderen dan is dit een reden tot toepassing van het jeugdstrafrecht.⁶⁴

Met betrekking tot de eerstgenoemde grond, de ernst van het begane feit, wordt door de wetgever geen opsomming gedaan van feiten die als ernstig aangemerkt dienen te worden en daarmee toepassing van art. 77b Sr rechtvaardigen. Het onderzoek van Buysse, Van Dijk en Abraham biedt wellicht wat aanknopingspunten, waarin rechters en officieren van justitie is gevraagd naar wat zij verstaan onder een zeer ernstig delict. In de bijlage is een overzicht opgenomen van de delicten die naar voren zijn gekomen tijdens dit onderzoek. Wanneer in een procedure sprake is van een delict dat is opgenomen in de lijst is de kans aanwezig dat de rechter zal overgaan tot toepassing van art. 77b Sr.

Op basis van het IVRK, waarbij Nederland partij is, is Nederland verplicht tot het instellen van een apart jeugdstrafrecht. Hierbij dient rekening te worden gehouden met de leeftijd van het kind en moet de ontwikkeling van het kind centraal staan. Ten aanzien van art. 77b Sr zijn met name de artikelen 37 en 40 IVRK van belang.

Het Comité houdt toezicht op de naleving van het Verdrag. Nederland dient eens in de vijf jaar te rapporteren over de manier waarop zij de bepalingen van het Verdrag toepast. Het Comité doet op basis van deze rapportage enkele aanbevelingen. Het Comité heeft al verschillende malen aanbevolen art. 77b Sr uit de wetgeving te schrappen.

4. Gevolgen toepassing art. 77b Sr

⁶⁴ Stoet 2007.

Wat zijn de gevolgen voor de jeugdige cliënt wanneer berechting ex art. 77b Sr plaatsvindt? In dit hoofdstuk worden de belangrijkste besproken. Allereerst wordt gekeken naar de sancties. Daarna komen de gevolgen met betrekking tot de procesvoering aan bod. Als laatste worden de gevolgen met betrekking tot de tenuitvoerlegging van sancties besproken.

4.1 Sancties

Wanneer toepassing wordt gegeven aan art. 77b Sr kan de rechter de artikelen 77g tot en met 77gg buiten toepassing laten en recht doen volgens de bepalingen van het algemene strafrecht. Dit betekent dat de rechter kan kiezen uit alle sancties die binnen het algemene strafrecht zijn toegestaan. In onderstaande tabel een vergelijking van de sancties binnen het jeugdstrafrecht met de sancties binnen het algemene strafrecht.

	Jeugdstrafrecht	Algemene strafrecht
Hoofdstraffen	Jeugddetentie: Ten hoogste 24 maanden (art. 77i Sr)	Gevangenisstraf: Levenslang of tijdelijk; Maximale duur tijdelijke straf: 30 jaar (art. 10 Sr)
	-	Hechtenis: Ten hoogste 1 jaar (art. 18 Sr)
	Taakstraf: Ten hoogste 200 uren, bij meerdere taakstraffen ten hoogste 240 uren. (art. 77m Sr)	Taakstraf: Ten hoogste 480 uren (art. 22c Sr)
	Geldboete: Maximaal € 3700 (art. 77l Sr juncto art. 23 lid 4 Sr)	Geldboete: Maximaal € 740.000 (art. 23 Sr)
Bijkomende straffen	Ontzegging van de bevoegdheid motorrijtuigen te besturen (art. 77r Sr)	Ontzetting van bepaalde rechten: - bekleden van ambten of bepaalde ambten; - het dienen bij de gewapende macht; - kiesrecht; - het zijn van raadsman of gerechtelijk bewindvoerder; - de uitoefening van bepaalde beroepen. (art. 28 Sr)
	Verbeurdverklaring (art. 77h lid 3 Sr juncto art. 33 Sr)	Verbeurdverklaring (art. 33 Sr)
	-	Openbaarmaking van de rechterlijke uitspraak (art. 36 Sr)
Maatregelen	PIJ-maatregel; Maximale duur: 4 jaar of 6 jaar ex art. 77s en art. 77t Sr	TBS; Maximale duur: 4 jaar of onbeperkt te verlengen ex art. 38d en art. 38e Sr
	Maatregel betreffende het gedrag van de jeugdige (art. 77w Sr)	Plaatsing in psychiatrisch ziekenhuis (art. 37 Sr)
	Onttrekking aan het verkeer (art. 36b Sr)	Onttrekking aan het verkeer (art. 36b Sr)
	Ontneming van wederrechtelijk verkregen voordeel (art. 36e Sr)	Ontneming van wederrechtelijk verkregen voordeel (art. 36e Sr)
	Schadevergoeding (art. 36f Sr)	Schadevergoeding (art. 36f Sr)

Straffen genoemd in de meest rechtse kolom kunnen worden opgelegd bij toepassing van art. 77b Sr. Er is echter een uitzondering. Op basis van art. 77b Sr lid 2 kan aan minderjarigen in de leeftijd van zestien en zeventien jaar geen levenslange gevangenisstraf worden opgelegd.

Zoals uit het schema is af te lezen, zijn met name de hoofdstraffen binnen het algemene strafrecht vele malen zwaarder dan binnen het jeugdstrafrecht. Er kunnen langere vrijheidsstraffen en taakstraffen worden opgelegd. De hoogte van het maximaal op te leggen boetebedrag is vele malen hoger binnen het algemene strafrecht.

Met toepassing van art. 77b Sr zou ontzetting van bepaalde rechten kunnen plaatsvinden. Dit is echter niet erg logisch te achten, gelet op het feit dat men bijvoorbeeld pas kiesrecht heeft bij het bereiken van de achttienjarige leeftijd. Ook het beroep van raadsman en gerechtelijk bewindvoerder zal niet worden uitgevoerd door zestien- en zeventienjarige waardoor het zeer onwaarschijnlijk is dat deze bijkomende straf zal worden opgelegd. Hieronder worden de twee meest voorkomende sancties, opgelegd in geval van veroordeling ex art. 77b Sr, vergeleken met de sancties geldend binnen het jeugdstrafrecht.

4.1.1 Vergelijking jeugddetentie en gevangenisstraf

In deze paragraaf wordt een vergelijking gemaakt tussen enerzijds de gevangenisstraf en anderzijds de jeugddetentie.

De duur waarvoor beide straffen kunnen worden opgelegd verschilt aanzienlijk. De gevangenisstraf kan, in geval van een veroordeling ex art. 77b Sr, voor de maximale duur van 30 jaar worden opgelegd. De maximale duur van jeugddetentie, voor 16- en 17- jarigen bedraagt twee jaar.

Beide straffen dienen een ander doel. Bij de gevangenisstraf staat de vergelding voorop. De straf moet leed toevoegen. Het doel van een gevangenisstraf is driedelig, namelijk:

- vergelding;
- beveiliging van de maatschappij;
- voorkomen van recidive.⁶⁵

De oplegging van jeugddetentie bevat een verwijt aan de jeugdige. De jeugddetentie betreft een straf, gelegen in vrijheidsbeneming. Het doel van jeugddetentie is eveneens de opvoeding en ontwikkeling van de jeugdige en de voorbereiding op diens terugkeer in de maatschappij.⁶⁶

4.1.2 Vergelijking PIJ-maatregel en TBS

De gronden op basis waarvan beide maatregelen kunnen worden toegepast komen deels overeen. Het moet gaan om een misdrijf waarvoor voorlopige hechtenis is toegelaten en daarnaast moet de veiligheid van anderen, dan wel de algemene veiligheid van personen of goederen de oplegging van de maatregel vereisen.

Bij de PIJ-maatregel wordt daar echter nog een derde grond aan toegevoegd. De maatregel moet namelijk in het belang zijn van een zo gunstig mogelijke verdere ontwikkeling van de verdachte. In geval van TBS moet wel sprake zijn van een verdachte waarbij een gebrekkige ontwikkeling of ziekelijke stoornis van de geestvermogens is geconstateerd. De PIJ-maatregel kan in zo'n geval eveneens opgelegd worden maar het betreft geen voorwaarde voor oplegging.⁶⁷

De duur waarvoor beide maatregelen kunnen worden opgelegd verschilt. De maatregel TBS kan in beginsel worden opgelegd voor de duur van twee jaar. Deze termijn kan telkens voor de duur van twee jaar worden verlengd. De totale duur mag niet meer dan vier jaar bedragen, tenzij de TBS is opgelegd inzake een misdrijf dat gericht is of gevaar veroorzaakt voor de ontastbaarheid van het lichaam van een of meer personen. In dat laatste geval kan de TBS onbeperkt verlengd worden.⁶⁸

⁶⁵ <www.dji.nl/Onderwerpen/Volwassenenindetentie/Straffenmaatregelen/#paragraaf1>; Bezocht op 11 mei 2009.

⁶⁶ Art. 2 lid 2 Bjj; <www.dji.nl>

⁶⁷ Art. 37a en art. 77s Sr.

⁶⁸ Art. 38 d en art. 38 e Sr.

De PIJ-maatregel kan in beginsel ook voor de termijn van twee jaar worden opgelegd. Ook deze termijn kan steeds met twee jaar worden verlengd. De maximale duur van de maatregel mag niet meer dan vier jaar bedragen, of in geval er sprake is van een gebrekkige ontwikkeling of een ziekelijke stoornis, maximaal zes jaar.⁶⁹

De TBS kan dus eventueel onbeperkt worden verlengd, de maximale duur van de PIJ-maatregel kan nooit de duur van zes jaar te boven gaan.

De PIJ-maatregel kent de volgende doelstellingen:

- de heropvoeding van jeugdigen;
- behandeling van jeugdigen met een gebrekkige ontwikkeling of ziekelijke stoornis van de geestvermogens;
- voorbereiding op terugkeer in de maatschappij.⁷⁰

De doelstelling van de maatregel TBS zijn de volgende:

- bescherming van de maatschappij;
- voorkoming van recidive;
- voorbereiding op terugkeer in de maatschappij.⁷¹

De PIJ-maatregel verschilt dus op de volgende punten met de maatregel van TBS:

De gronden op basis waarvan de maatregel kan worden opgelegd; de maximale duur en de doelstellingen van de maatregel. Het grootste verschil inzake de doelstelling is het feit dat in geval van de PIJ-maatregel de heropvoeding van de jeugdige centraal staat. De PIJ-maatregel kent een pedagogisch uitgangspunt.

4.2 Processuele gevolgen

Wanneer toepassing wordt gegeven aan art. 77b Sr heeft dit geen processuele gevolgen. Op basis van het artikel wordt enkel geen toepassing gegeven aan de artikelen 77g tot en met 77gg Sr. De toepassing van art. 77b Sr ziet alleen toe op het materiele recht.

Binnen het jeugdstrafprocesrecht bestaat geen mogelijkheid voor het buiten toepassing laten hiervan. Dit betekent dat het jeugdstrafprocesrecht altijd van toepassing is voor personen in de leeftijd van twaalf tot achttien jaar. Wel is de mogelijkheid gecreëerd om een uitzondering te maken op de openbaarheid van de zaak. In principe vindt berechting van minderjarige plaats achter gesloten deuren. Op basis van art. 495 lid 2 Sv kan de rechter hier in individuele gevallen uitzondering op maken.

4.3 Tenuitvoerlegging

De vraag rijst in welk soort inrichting de straf ten uitvoer wordt gelegd wanneer sprake is van veroordeling ex. art. 77b Sr. Minister Hirsch Ballin van Justitie geeft aan dat het uitgangspunt het volgende is:

⁶⁹ Art. 77s en art. 77t Sr.

⁷⁰ <www.justitie.nl/onderwerpen/straf_en_boete/Pij-maatregel/>; Bezocht op 8 mei 2009.

⁷¹ <www.justitie.nl/onderwerpen/straf_en_boete/tbs/over_tbs/> Bezocht op 8 mei 2009.

“ Minderjarigen die volgens het volwassenstrafrecht worden veroordeeld, hebben naar het oordeel van de rechter (gezien de ernst van het begane feit, de persoonlijkheid van de dader of de omstandigheden waaronder het feit is begaan) zodanig volwassen gehandeld, dat plaatsing op een afdeling met volwassenen gerechtvaardigd is. Zij worden momenteel niet in een justitiële jeugdinrichting geplaatst. Zo worden minderjarigen in justitiële jeugdinrichtingen beschermd tegen de negatieve invloed van een naar dader of karakter volwassen medegegedetineerde.”⁷²

Kamerleden Dibi en Azough van GroenLinks hebben onlangs enkele Kamervragen gesteld aan de Minister voor Jeugd en Gezin en de Minister van Justitie met betrekking tot bovenstaande. Zij vroegen de ministers hoe vaak het voorkomt dat veroordeelde minderjarigen in een inrichting voor volwassenen worden opgesloten. Ook vroegen zij de ministers naar de mening ten aanzien van dit onderwerp. De Minister van Justitie geeft aan dat het zelden voorkomt dat een minderjarige terecht komt in een inrichting voor volwassenen omdat zij vaak meerderjarig zijn geworden bij aanvang van de tenuitvoerlegging. Hierbij kan opgemerkt worden dat de minderjarige niet de dupe hoeft te worden van de termijn die verstrijkt tussen het begaan van het feit en de tenuitvoerlegging van de straf en of maatregel. Hierbij is de minderjarige namelijk afhankelijk van justitie.⁷³

Eveneens blijkt uit het antwoord van de Minister van Justitie dat er een voorstel ter aanpassing van de Beginselenwet justitiële jeugdinrichtingen (Bjj) aan de Raad van State is voorgelegd ter advies.⁷⁴ Dit voorstel houdt onder andere in dat wanneer de maatregel van TBS aan een minderjarige is opgelegd, deze ten uitvoer kan worden gelegd in een jeugdinrichting.

De Raad voor Strafrechtstoepassing en Jeugdbescherming (RSJ) heeft al in mei 2005 advies uitgebracht met betrekking tot de tenuitvoerlegging van TBS ex. art. 77b Sr. In dit advies vermeldt hij dat de tenuitvoerlegging van de maatregel TBS in een justitiële inrichting voor volwassenen een verharding van de minderjarige met zich meebrengt. Eveneens pleit hij voor de behandeling in een justitiële jeugdinrichting in verband met de specifieke deskundigheid en voorzieningen waarover deze beschikken.⁷⁵

Uit Amerikaans onderzoek is eveneens gebleken dat de tenuitvoerlegging van de straf van een minderjarige in een inrichting voor volwassenen averechts werkt. De kans op recidive wordt op deze manier vergroot in plaats van verkleind. Eveneens is uit dit onderzoek gebleken dat deze minderjarigen opvallend veel zwaardere misdrijven plegen.⁷⁶

In de rechtspraak was bovenstaande al eens de reden om van toepassing van art. 77b Sr af te zien. De rechtbank Zwolle overweegt:

“ De rechtbank neemt daarbij in aanmerking dat een verblijf van langere duur in een Huis van Bewaring of gevangenis voor volwassenen de verdere ontwikkeling van verdachte hoogstwaarschijnlijk in negatieve zin zal beïnvloeden.”⁷⁷

4.3.1 Vergelijking justitiële jeugdinrichting en penitentiaire inrichting

Wanneer een jeugdige wordt veroordeeld middels art. 77b Sr komt deze terecht in een penitentiaire inrichting.⁷⁸ Jeugdigen die worden veroordeeld op basis van het jeugdstrafrecht

⁷² Aanhangsel Handelingen II 2008/09, nr. 1851.

⁷³ Stoet 2007, p. 15.

⁷⁴ De Raad van State adviseert met betrekking tot een wetsvoorstel alvorens het wordt ingediend bij de Tweede Kamer. Bron: <www.tweedekamer.nl/hoe_werkt_het/van_wetsvoorstel_tot_wet/stap_2/index.jsp#0>; bezocht op 21 april 2009.

⁷⁵ Advies RSJ inzake ‘Tenuitvoerlegging van terbeschikkingstelling in justitiële jeugdinrichtingen’ d.d. 27 mei 2005; bron: Van der Linden (red.) 2006 p. 180.

⁷⁶ Weijers 2006, p. 30.

⁷⁷ Rb. Zwolle 28 december 2000, LJN AA9179.

⁷⁸ Een penitentiaire inrichting is een inrichting waar volwassenen gedetineerd worden. Het gaat om Huizen van bewaring en gevangnissen. Bron: <www.dji.nl/Onderwerpen/Volwassenenindetentie/>; Bezocht op 12 mei.

komen terecht in een justitiële jeugdinrichting.⁷⁹ In deze paragraaf wordt een vergelijking gemaakt tussen beide inrichtingen.

De doelstelling van beide inrichtingen is verschillend. In de penitentiaire inrichtingen staat vooral de vergelding voorop. Daarnaast zijn de beveiliging van de maatschappij en het voorkomen van recidive doelen. Door gedragsinterventies wordt geprobeerd recidive te voorkomen. Gedragsinterventies zijn een serie trainingen waarbij wordt gewerkt aan specifieke vaardigheden.⁸⁰

Binnen de justitiële jeugdinrichtingen staat de heropvoeding en ontwikkeling van de jeugdige centraal. Onderwijs neemt een belangrijke plaats in binnen het programma, jeugdinrichtingen beschikken over een eigen school. Binnen een jeugdinrichting verblijven jongens en meisjes in aparte groepen en zijn er eveneens groepen voor jongeren met specialistische problemen. Zo is er een speciale afdeling voor jongeren met ernstige seksuele problematiek of jongeren met psychiatrische stoornissen.^{81 82}

4.3.2 Rechtspositie

De tenuitvoerlegging van de straf en/of maatregel van de minderjarige in een penitentiaire inrichting brengt nog een ander gevolg met zich mee. De rechtspositie is namelijk minder gunstig. Het Nederlands wetsysteem kent een aantal beginselenwetten die de tenuitvoerlegging van vrijheidsbenemende straffen en maatregelen regelen. Wanneer iemand terecht komt in een penitentiaire inrichting is de Penitentiaire beginselenwet (Pbw) op hem van toepassing. Of, wanneer de maatregel TBS is opgelegd, gelden de bepalingen van de Beginselenwet ter beschikking gestelden (Btg). Wanneer de jeugdige wordt berecht op basis van het jeugdstrafrecht en terecht komt in een jeugdinrichting is de Beginselenwet justitiële jeugdinrichtingen (Bjj) op hem van toepassing. Bij een vergelijking tussen de Pbw en de Btg enerzijds en de Bjj anderzijds valt het op dat met name de disciplinaire straffen verschillen. Op basis van de Pbw kan een gedetineerde voor ten hoogste twee weken worden opgesloten in een strafcel.⁸³ Een jeugdige in een justitiële jeugdinrichting van 16 jaar of ouder kan voor de duur van maximaal een week deze straf opgelegd krijgen.⁸⁴ Ten aanzien van de uitsluiting van deelname aan activiteiten geldt hetzelfde.^{85 86}

4.4 Deelconclusie

Als een jeugdige cliënt wordt veroordeeld op grond van art. 77b Sr heeft dit gevolgen. Deze zijn vooral gelegen in de op te leggen sancties en de tenuitvoerlegging daarvan. Het heeft geen processuele gevolgen.

Allereerst kunnen in dit geval andere sancties worden opgelegd. De rechter heeft de mogelijkheid alle sancties binnen het algemene strafrecht op te leggen. Deze zijn strenger van aard en kunnen voor een langere duur worden opgelegd. De hoogte van het maximum boetebedrag is vele malen hoger. De doelstelling van de sancties is een andere. In geval van gevangenisstraf staat vergelding voorop, de jeugddetentie is voornamelijk gericht op heropvoeding en ontwikkeling van de jeugdige. Ook bij de PIJ-maatregel staat de heropvoeding en behandeling van de jeugdige centraal. De TBS-maatregel is vooral gericht op bescherming van de maatschappij.

⁷⁹ In justitiële jeugdinrichtingen verblijven ook jongeren op civielrechtelijke titel, op basis van uithuisplaatsing. Bron: <www.dji.nl/Onderwerpen/Jongerenindetentie>; Bezocht op 12 mei.

⁸⁰ <www.dji.nl/Onderwerpen/Volwassenenindetentie/Zorgenbegeleiding>; Bezocht op 12 mei.

⁸¹ <www.dji.nl/Onderwerpen/Jongerenindetentie/Zorgenbegeleiding>; Bezocht op 12 mei.

⁸² Weijers 2006, p. 28 – 30.

⁸³ Art. 51 lid 1 sub a Pbw.

⁸⁴ Art. 55 lid 1 sub a Bjj.

⁸⁵ Art. 51 lid 1 sub c Pbw juncto art. 55 lid 1 sub c Bjj.

⁸⁶ Weijers 2006, p. 28 - 29.

Wat betreft de tenuitvoerlegging zijn er grote gevolgen. In geval van veroordeling ex art. 77b Sr wordt de straf of maatregel ten uitvoer gelegd in een inrichting voor volwassenen. Deze inrichting verschilt met een justitiële jeugdinrichting. De doelstelling binnen de verschillende inrichtingen is anders. In geval van een penitentiaire inrichting staat de vergelding voorop, als het voorkomen van recidive en de voorbereiding op de terugkeer in de maatschappij. Binnen de justitiële jeugdinrichting staat de heropvoeding en ontwikkeling centraal. Onderwijs neemt een belangrijke plaats in. Ook de rechtspositie binnen de verschillende soorten inrichtingen verschilt. De rechtspositie binnen een penitentiaire inrichting is minder gunstig dan binnen een justitiële jeugdinrichting. Dit komt met name tot uiting in de disciplinaire straffen die opgelegd kunnen worden.

5. Verweren toepassing art. 77b Sr

In de voorgaande hoofdstukken zijn al een aantal verweren tegen toepassing van art. 77b Sr naar voren gekomen. In dit hoofdstuk wordt nog een ander verweer besproken. Enkele

deskundigen worden aangehaald die zich hebben uitgelaten met betrekking tot de toepassing van art. 77b Sr.

Jeugdigen in de leeftijd van zestien en zeventien jaar bevinden zich in de adolescentie. Dit is een ontwikkelingsfase waarin de meest complexe veranderingen plaatsvinden die een mens meemaakt. De volgende ontwikkelingen vinden plaats tijdens de adolescentie:

- Lichamelijke veranderingen;
- Cognitieve veranderingen;
- Sociale veranderingen; met name in relatie tot ouders en vrienden, het individu verwerft een eigen identiteit.⁸⁷

De adolescentie kenmerkt zich door snelle en drastische veranderingen.

Ten aanzien van het strafrecht is het zelfstandig oordeelsvermogen van de jeugdige van belang. In principe is dit oordeelsvermogen rond het zestiende levensjaar vergelijkbaar met dat van een volwassene. In de praktijk is dit echter niet het geval. De volgende redenen kunnen daarvoor gegeven worden.

Adolescenten hebben gebrek aan ervaring. Daarnaast zijn adolescenten veelal impulsief. Ze zijn nog niet goed in staat weerstand te bieden aan impulsen, een voorbeeld daarvan ziet men bijvoorbeeld ten aanzien van het drinkgedrag.

De hersenen van een adolescent zijn nog niet volledig ontwikkeld. Met name op het gebied van het verwerken van emoties hebben adolescenten nog een achterstand. Hierdoor zijn zij minder goed in staat hun emoties te controleren en te remmen en kunnen zij nog niet goed inschatten welke invloed hun gedrag op anderen heeft.

Adolescenten kunnen in een laboratoriumsituatie waarschijnlijk best de juiste beslissingen maken en zelfstandig oordelen. In de praktijk werkt dit echter anders uit, dan spelen bovenstaande factoren een grote rol. Door het gebrek aan ervaring, impulsiviteit en het minder goed kunnen beheersen van emoties kunnen adolescenten in praktische situaties verkeerde beslissingen maken.

Daarbij speelt ook mee dat adolescenten sterk beïnvloedbaar zijn door de omgeving. Ze zijn erg gevoelig voor groepsdruk.

De aparte status van de adolescent is de reden voor het bestaan van apart jeugdstrafrecht. Juist omdat adolescenten niet beschikken over het zelfstandig oordeelsvermogen kunnen zij niet voor 100% verantwoordelijk worden geacht voor hun daden.

Het is niet voor niks dat men pas met achttien mag autorijden en stemmen. Deze civielrechtelijke verantwoordelijkheid ontstaat pas bij het bereiken van het achttiende levensjaar. Hierop wordt geen uitzondering gemaakt, ook niet wanneer iemand misschien voor het achttiende levensjaar al bekwaam wordt geacht voor het besturen van een auto of het stemmen.⁸⁸

Bovenstaande stond onlangs nog centraal op het congres 'Strafrecht en Forensische Psychiatrie voor 16- tot 23-jarigen'. Hoogleraar Forensische Psychiatrie Theo Doreleijers pleitte daar onlangs voor een apart strafrecht voor personen tussen de 16- en 23 jaar. Wetenschappelijk onderzoek wijst namelijk uit dat pas bij het bereiken van het 23^e levensjaar alle hersenfuncties volledig ontwikkeld zijn.⁸⁹ Pas na het bereiken van het 20^e levensjaar zijn jongeren goed in staat de emoties te controleren. Ook is uit onderzoek gebleken dat jongeren zich tot het 20^e levensjaar sterk laten beïnvloeden door leeftijdsgenoten wanneer het gaat om risicovolle beslissingen. Na de 20 leren jongeren zelfstandig beslissingen te nemen. Volgens Doreleijers wordt binnen het huidige strafrechtssysteem te weinig rekening

⁸⁷ Verhulst 2005, p. 136 - 138.

⁸⁸ Weijers 2005.

⁸⁹ De twee kinderrechtvaarders die geïnterviewd zijn t.a.v. dit onderzoek geven beide aan inderdaad rekening te houden met dit wetenschappelijk onderzoek.

gehouden met de status van een adolescent en is het onterecht dat jongeren tot 23 jaar volgens het algemene strafrecht worden berecht.^{90 91}

6. Art. 77b Sr: toepassing binnen de rechtspraak

Het al dan niet toepassen van het algemene strafrecht op minderjarigen in de leeftijd van zestien en zeventien jaar wordt door de wetgever overgelaten aan de individuele vrijheid van

⁹⁰ 'Apart strafrecht nodig voor jongvolwassenen', *Nederlands Dagblad* 9 mei 2009;

'Apart strafrecht jongeren tot 23 jaar', *Parool* 11 mei 2009.

⁹¹ Ten aanzien van dit hoofdstuk zal geen deelconclusie worden opgenomen. Het betreft een relatief kort hoofdstuk waardoor dit overbodig wordt geacht.

de rechter. Wanneer sprake is van één van de drie genoemde gronden is de rechter vrij te bepalen al dan niet toepassing te geven aan artikel 77b Sr. Deze drie gronden zijn niet erg concreet geformuleerd. De vraag is dan ook hoe de rechter invulling geeft aan deze gronden. Om te komen tot een beantwoording van deze vraag zijn eenenveertig uitspraken onder de loep genomen. Deze zijn allen gedaan in de periode van 2004 – 2009 zodat een recentelijk beeld wordt geschetst. Het betreft uitspraken van alle instanties: de Hoge Raad, gerechtshoven en rechtbanken.

Gekeken is met name naar de aanleiding van de rechter om over te gaan tot toepassing van art. 77b Sr. In negenentwintig gevallen werd daadwerkelijk toepassing gegeven aan het artikel. In de overige twaalf zaken werd toepassing wel geëist door het openbaar ministerie (OM) maar werd door de rechter anders bepaald.⁹² Allereerst zullen een aantal algemene opmerkingen worden gemaakt ten aanzien van de motivering van de rechter m.b.t. dit onderwerp.

6.1 Motivering

Na bestudering van de verschillende uitspraken valt het op dat door de verschillende rechters uiteenlopend wordt gemotiveerd met betrekking tot de eventuele toepassing van art. 77b Sr. Soms wordt de toepassing ervan uitgebreid toegelicht, soms alleen door het aanhalen van de gronden zoals vermeldt in art. 77b Sr. De vraag rijst in hoeverre de rechter de toepassing van het artikel dient te motiveren.

Op basis van art. 359 lid 5 Sv dient de rechter de redenen op te geven, die de straf hebben bepaald of die tot de maatregel hebben geleid. De motivering geschiedt op straffe van nietigheid.⁹³ Dat wil zeggen dat de uitspraak nietig is wanneer de motivering achterwege blijft of onvoldoende wordt geacht. De uiteindelijke straf en/of maatregel wordt mede bepaald door het al dan niet toepassen van de uitzondering ex art. 77b Sr. In principe zou de beslissing door de rechter gemotiveerd in het vonnis moeten worden opgenomen.

Uit de jurisprudentie blijkt echter iets anders. De Hoge Raad heeft namelijk in 1974 heeft bepaald dat het voldoende is om de gronden van art. 77b Sr aan te halen.⁹⁴ Ook in haar arrest van 2001 heeft de Hoge Raad een minimale wijze van motiveren gehonoreerd.⁹⁵ De rechter is dus niet verplicht uitdrukkelijk en specifiek te motiveren waarom hij tot toepassing van art. 77b Sr is gekomen. Dit maakt het soms lastig op te maken wat de exacte aanleiding van toepassing van het artikel is geweest.⁹⁶

6.2 Uitspraken toepassing art. 77b Sr ⁹⁷

In onderstaand schema een weergave van de toepassing van art. 77b Sr over de afgelopen drie jaren.

⁹² Dit wil niet zeggen dat door de rechter vaker wel toepassing wordt gegeven aan het artikel dan niet. Alle uitspraken zijn bestudeerd via www.rechtspraak.nl. Hoewel alle uitspraken geschieden in het openbaar wordt maar een klein gedeelte ervan gepubliceerd. In 2007 werden 124 jongeren veroordeeld middels art. 77b Sr. Hoe vaak het verzoek tot toepassing van art. 77b Sr door de rechter werd afgewezen is niet bekend.

⁹³ Art. 359 lid 8 Sv.

⁹⁴ HR 9 april 1974, NJ 1974, 244.

⁹⁵ HR 21 november 2000, NJ 2001, 97.

⁹⁶ Rutgers en Groenendaal 2004, p. 1743 – 1747; de Haan en Hielkema 2005, p. 982 – 985.

⁹⁷ In bijlage VI is een overzicht opgenomen van alle uitspraken met bijbehorende motivering.

Jaar	2005	2006	2007
Totaal aantal veroordeelde minderjarigen	19986	20967	21737
Volgens het algemene strafrecht veroordeelden minderjarigen	149	134	124
Percentage	1,29 %	1,16 %	1,02 %

Uit het schema valt af te leiden

dat er een afname plaatsvindt van de toepassing van het artikel door de rechter.

Er zijn negenentwintig uitspraken bekeken waarin door de rechter toepassing werd gegeven aan art. 77b Sr. In het artikel worden drie gronden genoemd: de ernst van het feit, de persoonlijkheid van de dader en de omstandigheden waaronder het feit is begaan. Deze gronden kwamen als volgt aan de orde in de verschillende uitspraken.

6.2.1 Ernst van het feit

De ernst van het feit wordt in vrijwel alle uitspraken aangehaald als reden van toepassing, maar is echter nooit de enige grond voor toepassing. De ernst van het feit wordt in alle bestudeerde uitspraken aangehaald in combinatie met de omstandigheden waaronder het feit is begaan. Eveneens wordt het in iets meer dan de helft van de gevallen aangehaald in combinatie met de persoonlijkheid van de verdachte.

De feiten die door de rechter als ernstig worden bestempeld betreffen met name de levensdelicten. In elf zaken gaat het om moord, al dan niet in de vorm van medeplegen of medeplichtigheid. Ook is er een aantal zaken waarin het gaat om een poging tot moord. De delictsomschrijving van art. 289 Sr komt in acht zaken terug in combinatie met andere strafbare feiten, bijvoorbeeld het doen verdwijnen van een lijk⁹⁸ of verboden wapenbezit⁹⁹.

Ook het levensdelict doodslag¹⁰⁰ komt veelal terug in de uitspraken, namelijk zes keer. Dit delict zien we steeds terug in combinatie met andere strafbare feiten zoals bijvoorbeeld diefstal met geweldpleging¹⁰¹, afpersing¹⁰² en bedreiging¹⁰³.

Twee keer gaat het om zedendelicten bij veroordeling ex art. 77b Sr, namelijk verkrachting¹⁰⁴ en gemeenschap met een persoon beneden de zestien jaar¹⁰⁵. Beide keren gaat het om een cumulatie van strafbare feiten. Een keer gaat het om verkrachting in combinatie met de gemeenschap met een persoon beneden de zestien jaar, een andere keer om verkrachting in combinatie met mishandeling, bedreiging en opzettelijke vrijheidsberoving¹⁰⁶.

Twee keer wordt een verdachte veroordeeld met toepassing van het algemene strafrecht voor het deelnemen aan gewapende overvallen. Daarbij heeft deze zich schuldig gemaakt aan deelname aan een criminele organisatie¹⁰⁷, afpersing en diefstal met geweld.

⁹⁸ Art. 151 Sr.

⁹⁹ Art. 26 WWM.

¹⁰⁰ Art. 287 Sr.

¹⁰¹ Art. 312 Sr.

¹⁰² Art. 317 Sr.

¹⁰³ Art. 285 Sr.

¹⁰⁴ Art. 242 Sr.

¹⁰⁵ Art. 245 Sr.

¹⁰⁶ Art. 282 Sr.

¹⁰⁷ Art. 140 Sr.

Verder zien we een aantal zaken terug waarin verdachte wordt veroordeeld wegens geweldsdelicten als diefstal met geweldpleging, bedreiging, zware mishandeling. Het gaat om zeven zaken waarin de dader een scala aan dit soort delicten heeft gepleegd.

Een keer gaat het om het delict mensensmokkel¹⁰⁸. Dit feit is gepleegd in combinatie met het leiding geven aan een criminele organisatie.

Hieronder worden de verschillende delictscategorieën die zijn teruggevonden in de onderzochte uitspraken in een grafiek weergegeven.



6.2.2 Persoonlijkheid van de dader

In iets meer dan de helft van de zaken is de persoonlijkheid van de dader mede redengevend voor toepassing van het algemene strafrecht. Het is echter nooit de enige reden en wordt altijd aangehaald in combinatie met de ernst van het feit en de omstandigheden waaronder het feit is begaan. De persoonlijkheid van de dader wordt veelal aangehaald wanneer het gaat om zeer ingewikkelde problematiek waarbij verwacht wordt dat de beperkte mogelijkheid van een jeugdstrafrechtmaatregel ontoereikend zal zijn. De rechter past dan het algemene strafrecht toe zodat de maatregel TBS opgelegd kan worden, welke meer mogelijkheden biedt. Eveneens wordt de persoonlijkheid van de dader als grond aangehaald als het gaat om een verdachte die ten tijde van het delict bijna de leeftijd van achttien heeft bereikt of die ten tijde van de terechtzitting inmiddels deze leeftijd heeft bereikt. Het tonen van een zelfstandige en berekende houding is ook een van de redenen voor toepassing van het algemene strafrecht. De persoonlijkheid van de dader wordt dan meer gezien als die van een volwassene dan van een minderjarige. De grote kans op recidive wordt eveneens aangehaald met betrekking tot deze grond.

Opvallend is dat in bijna alle gevallen deskundigen adviseren het jeugdstrafrecht toe te passen. De rechter volgt dit advies dus nauwelijks op. Zoals eerder is gebleken is de rechter daartoe ook niet verplicht. In de verschillende uitspraken worden de volgende redenen, waarom de rechter deze adviezen nauwelijks opvolgt, teruggevonden: uit de toelichting van de deskundigen blijkt onvoldoende dat de maximale behandelduur in het kader van de PIJ-maatregel voldoende toereikend zal zijn en de buitengewone ernst van het feit moet zwaarder wegen dan de persoonlijkheid van de dader.

6.2.3 Omstandigheden waaronder de feiten zijn begaan

Deze grond wordt eveneens in nagenoeg alle uitspraken aangehaald als grond voor toepassing van art. 77b Sr. Deze grond zien we met name terugkomen wanneer het delict is gepleegd in groepsverband en wanneer sprake is van meerderjarige medeverdachten.

¹⁰⁸ Art. 197a Sr.

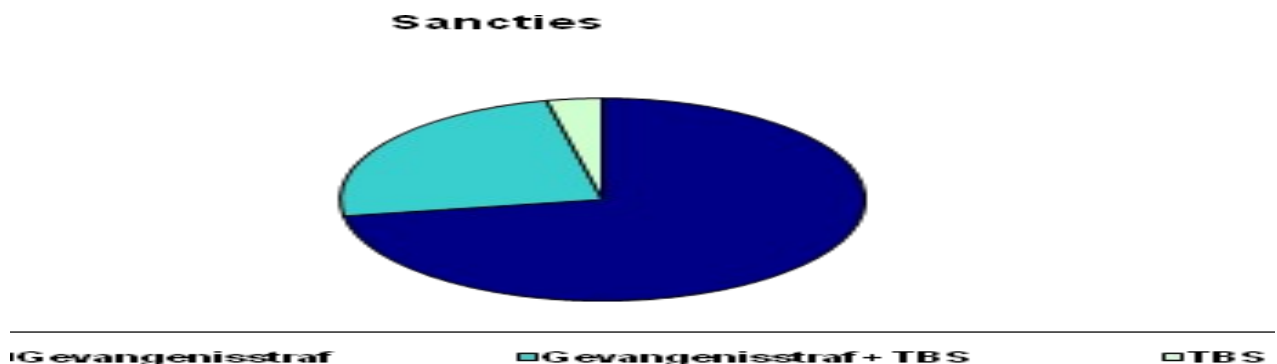
Volgens de rechter is het niet wenselijk een groot verschil in de strafmaat te doen ontstaan, wanneer de minderjarige verdachte een even grote of zelfs grotere rol heeft gehad. Deze grond wordt ook aangehaald wanneer het delict in georganiseerd verband is gepleegd. Een andere invulling die terugkomt in verschillende uitspraken betreft die van het schokken van de rechtsorde. Het neersteken van iemand in een drukke uitgaansgelegenheid of vlakbij een winkel wordt aangemerkt als strafverzwarend.

6.2.4 Opgelegde sancties

Interessant is de vraag welke sancties de rechter uiteindelijk oplegt wanneer zij overgaat tot toepassing van art. 77b Sr.

In de meeste gevallen (21) betreft dit een gevangenisstraf. De duur van de gevangenisstraf varieert van drie maanden tot twintig jaar. In zeven gevallen werd een gevangenisstraf opgelegd in combinatie met de maatregel TBS. Slechts eenmaal werd uitsluitend de maatregel TBS opgelegd.

Onderstaand zijn de opgelegde sancties naar categorie weergegeven in een grafiek.



6.3 Uitspraken geen toepassing art. 77b Sr¹⁰⁹

Twaalf uitspraken zijn bekeken waarin door het OM toepassing van art. 77b Sr werd geëist maar door de rechter anders werd bepaald. De overwegingen van de rechter voor deze keuze zijn:

- de verdachte was ten tijde van het begaan van het feit net 16 jaar en gedraagt zich ook conform deze leeftijd;
- de verdachte is niet eerder veroordeeld voor strafbare feiten;
- er was geen sprake van een voorafgaand plan; het delict is niet weloverwogen begaan en er was zelfs sprake van een ondoordachte handelswijze;
- de verdachte geeft blijk van schuldbesef ten aanzien van de gepleegde feiten;
- het jeugdstrafrecht biedt voldoende instrumentarium om zowel het belang van de veiligheid van de maatschappij alsmede het belang van de jeugdige te dienen.

6.4 Deelconclusie

Er zijn negenentwintig uitspraken bekeken waarin toepassing werd gegeven aan art. 77b Sr. De ernst van het feit wordt het meest aangehaald, in combinatie met de omstandigheden waaronder het feit is begaan. De persoonlijkheid van de dader wordt in iets meer dan de helft van de gevallen aangehaald. De rechter merkt de volgende delicten als ernstig aan:

¹⁰⁹ In bijlage V is een overzicht opgenomen van alle uitspraken met bijbehorende motivering.

levensdelicten, geweldsdelicten, zedendelicten en mensensmokkel. Bij de geweldsdelicten is veelal sprake van een cumulatie aan gepleegde strafbare feiten. De persoonlijkheid van de dader haalt de rechter als grond aan wanneer er sprake is van ingewikkelde problematiek in die mate dat verwacht wordt dat de straffen en maatregelen die het jeugdstrafrecht biedt, zeer waarschijnlijk niet toereikend zullen zijn. Eveneens wordt deze grond aangehaald als de kans op recidive groot is en wanneer de persoon (bijna) achttien jaar oud is. De omstandigheden van het feit zijn onder andere redengevend wanneer er sprake is van: een geschokte rechtsorde, georganiseerd verband, plegen in groepsverband waarbij de medeverdachten meerderjarig zijn en de minderjarige een even groot of groter aandeel heeft gehad. Als de rechter toepassing geeft aan art. 77b Sr legt hij meestal een gevangenisstraf op, soms in combinatie met TBS. De maatregel TBS uitsluitend komt slechts eenmaal voor.

Daarnaast zijn twaalf uitspraken bekeken waarin toepassing van het artikel werd geëist maar door de rechter anders is bepaald. De overwegingen die daarvoor naar voren komen zijn de volgende:

- De verdachte was ten tijde van het begaan van het feit net 16 jaar en gedraagt zich ook conform deze leeftijd.
- Het niet eerder veroordeeld zijn voor strafbare feiten.
- Er was geen sprake van een voorafgaand plan. Het delict is niet weloverwogen begaan en er was zelfs sprake van een ondoordachte handelswijze.
- Het hebben van schuldbesef ten aanzien van de gepleegde feiten.
- Het jeugdstrafrecht biedt voldoende instrumentarium om zowel het belang van de veiligheid van de maatschappij te dienen alsmede het belang van de jeugdige.

7. Slotconclusie

Op basis van de beantwoording van de deelvragen in voorgaande hoofdstukken zal in deze slotconclusie een antwoord worden geformuleerd op de centrale vraag:

Hoe is artikel 77b Sr de afgelopen vijf jaren (2004 – 2009) door de rechterlijke macht toegepast en welke juridische verweren kunnen worden aangedragen tegen toepassing ervan?

Deze centrale vraag is tweeledig opgebouwd. Allereerst zal, in de eerste paragraaf, worden ingegaan op de toepassing van art. 77b Sr bekeken over de afgelopen vijf jaren. Daarna zal in de tweede paragraaf een antwoord worden geformuleerd op de vraag welke juridische verweren kunnen worden aangedragen tegen toepassing van art. 77b Sr.

7.1 Toepassing van art. 77b Sr bekeken over de afgelopen vijf jaren 2004-2009

Art. 77b Sr werd in 2007 124 keer toegepast door de rechter. Gekeken naar de afgelopen jaren kan een afname van de toepassing van art. 77b Sr geconstateerd worden. In 2005 betrof het aantal minderjarigen veroordeeld middels art. 77b Sr nog 1,29% van het totaal aantal veroordeelden minderjarigen. In 2006 betrof dit 1,16% terwijl er in 2007 1,02% van het totaal aantal veroordeelden minderjarigen werd veroordeeld middels art. 77b Sr.¹¹⁰

Om te achterhalen hoe het artikel de afgelopen vijf jaren binnen de rechtspraak is toegepast zijn negenentwintig uitspraken bekeken waarin toepassing werd gegeven aan art. 77b Sr. Gekeken is met name naar de gronden op basis waarvan het artikel is toegepast door de rechter. Eveneens zijn twaalf uitspraken bekeken waarin toepassing van art. 77b Sr door het OM werd geëist maar daarvan door de rechter werd afgezien.¹¹¹

7.1.1 Uitspraken toepassing art. 77b Sr

Uit de uitspraken komt naar voren komt dat de ernst van het feit altijd een rol speelt. De rechter merkt de volgende feiten aan als ernstig:

- levensdelicten;
- geweldsdelicten;
- zedendelicten;
- mensensmokkel.

Bij de geweldsdelicten is veelal sprake van een cumulatie aan gepleegde feiten.

De ernst van het feit is nooit enkel de reden voor toepassing en wordt altijd aangehaald in combinatie met de omstandigheden waaronder het feit is begaan.

In de uitspraken komen de volgende omstandigheden die mede leiden tot toepassing van art. 77b Sr terug:

- geschokte rechtsorde;
- georganiseerd verband;
- plegen in groepsverband waarbij de medeverdachten meerderjarig zijn en de minderjarige een even groot of groter aandeel heeft gehad.

De persoonlijkheid van de verdachte is in iets meer dan de helft van de onderzochte uitspraken mede redengevend voor toepassing van art. 77b Sr. Wanneer verwacht wordt dat de behandelduur van de PIJ-maatregel in het jeugdstrafrecht niet toereikend zal zijn bestaat de wens uit te wijken naar de maatregel TBS binnen het algemene strafrecht. Deze kan namelijk onbeperkt verlengd worden. De PIJ-maatregel kan voor hoogstens 6 jaar worden

¹¹⁰ Aanhangsel handelingen II 2008/09, nr. 1851.

¹¹¹ Door middel van deze cijfers zou een vertekend beeld kunnen ontstaan over de toepassing van art. 77b Sr door de rechter. Het zou kunnen lijken alsof het artikel vaker wel wordt toegepast dan niet omdat meer uitspraken zijn gevonden waarin wel toepassing werd gegeven aan het artikel. Het is echter zo dat heel weinig van de uitspraken waarin art. 77b Sr aan de orde is (geëist door het OM en/of toegepast door de rechter) worden gepubliceerd. Er zijn geen cijfers bekend over hoe vaak toepassing van het artikel wordt geeist door het OM. Uit de uitspraken die gevonden zijn op www.rechtspraak.nl is de verhouding van 31/13 gebleken maar dit betreft dus geen reëel beeld van de werkelijkheid.

opgelegd. Ook recidive en/of het bijna bereiken van de leeftijd van 18 jaar zijn mede redeggevend voor toepassing van het algemene strafrecht.

In geval de rechter toepassing geeft aan art. 77b Sr legt hij meestal een gevangenisstraf op, soms in combinatie met TBS. De maatregel TBS uitsluitend komt slechts eenmaal voor.

7.1.2 Uitspraken geen toepassing art. 77b Sr

In de uitspraken waarin door de rechter geen toepassing werd gegeven aan art. 77b Sr komen de volgende redenen daarvoor naar voren:

- De verdachte was ten tijde van het begaan van het feit net 16 jaar en gedraagt zich ook conform deze leeftijd.
- Het niet eerder veroordeeld zijn voor strafbare feiten.
- Er was geen sprake van een voorafgaand plan. Het delict is niet weloverwogen begaan en er was zelfs sprake van een ondoordachte handelswijze.
- Het hebben van schuldbesef ten aanzien van de gepleegde feiten.
- Het jeugdstrafrecht biedt voldoende instrumentarium om zowel het belang van de veiligheid van de maatschappij te dienen alsmede het belang van de jeugdige.

Uit bovenstaande kan het volgende geconcludeerd worden ten aanzien van de centrale vraag. De toepassing van art. 77b Sr bekeken over de afgelopen vijf jaren neemt af. In 2007 werd het 124 keer toegepast. In de gevallen waarin de rechter het artikel toepast is dit in alle onderzochte zaken op basis van de ernst van het feit in combinatie met de omstandigheden waaronder het feit begaan is. De persoon van de verdachte speelt in iets meer dan de helft van de onderzochte zaken een rol. In geval van toepassing legt de rechter in de meeste gevallen een gevangenisstraf op, soms ook in combinatie met TBS.

7.2 Verweren tegen toepassing art. 77b Sr

Tijdens het onderzoek zijn onderstaande verweren tegen toepassing van art. 77b Sr naar voren gekomen:

1. De redenen voor het aanwezig zijn van een apart jeugdstrafrecht zijn gelegen in het feit dat jeugdigen nog niet volledig verantwoordelijk kunnen worden gehouden voor hun handelen. De hersenen zijn nog niet volledig ontwikkeld. Wetenschappelijk onderzoek wijst uit dat dit zelfs pas volledig is ontwikkeld bij het 23^e levensjaar.¹¹² Om deze redenen verdienen jeugdigen een aparte benadering wanneer het gaat om het plegen van strafbare feiten.

Het feit dat jeugdigen niet volledig verantwoordelijk worden geacht voor hun handelen komt eveneens tot uitdrukking in het feit dat men onder de achttien nog niet mag stemmen, en autorijden. Hierop wordt ook geen uitzondering gemaakt wanneer we iemand beneden de achttien verantwoordelijk genoeg vinden.

Juist omdat jeugdigen nog niet volledig ontwikkeld zijn is behandeling vaak effectief. Binnen de sancties van het jeugdstrafrecht staat de behandeling en ontwikkeling van de jeugdige centraal. Hersenonderzoek heeft aangetoond dat in de leeftijd van zestien en zeventien jaar nog een aanzienlijke groeispurt plaatsvindt.¹¹³ Enkele gedragswetenschappers hebben beschreven dat wanneer verwacht wordt dat psychische groei doorgemaakt kan worden, toepassing van het jeugdstrafrecht plaats dient te vinden.¹¹⁴ Het jeugdstrafrecht is namelijk

¹¹² 'Apart strafrecht nodig voor jongvolwassenen', *Nederlands Dagblad* 9 mei 2009; 'Apart strafrecht jongeren tot 23 jaar', *Parool* 11 mei 2009.

¹¹³ Weijers 2006.

¹¹⁴ Backer 2004; Boeykens 2004.

gericht op de pedagogische behandeling en ontwikkeling en is dan de meest effectieve vorm om recidive in de toekomst te voorkomen.

2. Het uitgangspunt dat jeugdigen, rekeninghoudend met de leeftijd, een aparte zienswijze verdienen wordt eveneens onderstreept door het IVRK. Dit verdrag verplicht staten tot het instellen van een apart kinderstrafrecht waarbij rekening wordt gehouden met de leeftijd van het kind.

De toepassing van het algemene strafrecht op jeugdigen in de leeftijd van zestien en zeventien jaar staat op gespannen voet met het IVRK.

Concreet allereerst om de reden dat in geval van art. 77b Sr de jeugdigen gedetineerd wordt tezamen met volwassenen, dat strijdig is met art. 37 lid c IVRK. Nederland heeft dit artikel aangenomen onder voorbehoud. Dit is in principe, op basis van art. 2 van het Verdrag van Wenen, gerechtvaardigd. Hierin wordt beschreven dat staten verdragen onder voorbehoud kunnen aannemen. Toch kan men zich afvragen in hoeverre dit moreel te verdedigen is. De bepalingen zijn niet voor niets in het Verdrag vastgelegd, het is niet voor niets dat het Comité meerdere malen heeft aanbevolen art. 77b Sr uit de wetgeving te schrappen. Art. 37 lid c IVRK kan niet worden ingeroepen in de procedure, Nederland heeft hierop een rechtsgeldig voorbehoud. Wel kan hieruit een moreel argument worden afgeleid dat in de procedure gebruikt kan worden.

Het Verdrag verplicht staten ook, in geval van vervolging, rekening te houden met de leeftijd van het kind. Vrijheidsbeneming dient als uiterste maatregel en voor de kortst mogelijke duur te worden toegepast. Met toepassing van art. 77b Sr kan een maximumstraf van 30 jaar gevangenisstraf worden opgelegd. Het Comité onderstreept voorgaande en beveelt aan de mogelijkheid van art. 77b Sr uit de wetgeving te schrappen.

Anderzijds verplicht het Verdrag in art. 40 tot het instellen van een apart kinderstrafrecht, waarbij rekening wordt gehouden met de leeftijd van het kind. Het bevorderen van de herintegratie dient voorop te staan en er dient rekening gehouden te worden met de opbouwende rol van het kind in de samenleving. Mijn inziens wordt hiermee onderstreept dat het kind nog niet volledig verantwoordelijk kan worden geacht voor zijn handelen. Op basis van art. 2 van het verdrag geldt bovenstaande voor ieder kind, er zijn geen uitzonderingen. Art. 77b Sr is strijdig met bovenstaande bepalingen omdat het wel onderscheid maakt. Op basis van een drietal gronden is het blijkbaar gerechtvaardigd hetgeen waartoe Nederland middels het IVRK verplicht wordt los te laten. In geval van toepassing van art. 77b Sr staat de herintegratie niet voorop en wordt geen rekening gehouden met de opbouwende rol.¹¹⁵

3. Een ander verweer is gelegen in de tenuitvoerlegging van de straf en of maatregel in geval van toepassing van art. 77b Sr. De tenuitvoerlegging vindt plaats in een inrichting voor volwassenen. Het detineren van jeugdigen tussen volwassenen werkt averechts. Bewezen is dat jeugdigen hierdoor verharder en eerder recidiveren.¹¹⁶ Eveneens is in de inrichtingen voor volwassenen geen pedagogische doelstelling aanwezig.

In een inrichting voor jeugdigen is een school aanwezig waar de jeugdigen onderwezen worden. Dit heeft een positieve invloed, de jeugdige vergroot op deze manier de kansen voor de toekomst. De rechtbank Zwolle heeft bovenstaande al eens mede als grond aangedragen om af te zien van toepassing van art. 77b Sr.¹¹⁷ Ook de geïnterviewde kinderrechtters geven aan dat dit een negatief gevolg is van toepassing van art. 77b Sr.

4. Toepassing van art. 77b Sr wordt vaak teruggezien in geval van strafbare feiten gepleegd in groepsverband. Wanneer sprake is van verdachten rond de leeftijd van 18 jaar wordt het als onwenselijk ervaren een groot verschil in strafmaat te doen ontstaan. Om onder andere

¹¹⁵ <www.kinderrechten.nl/site/?page=volwassenen/rapportage/index&template=professionals_noblock>; Bezocht op 24 april.

¹¹⁶ Weijers 2006, p. 30.

¹¹⁷ Rb. Zwolle 28 december 2000, LJN AA9179.

deze reden is de derde grond “omstandigheden waaronder het feit is begaan” aan het artikel toegevoegd. De heer Boeykens heeft in een wetenschappelijk artikel besproken dat in geval van sterke gerichtheid op een groep leeftijdsgenoten en zelfs het afhankelijk zijn daarvan vaak sprake is van identiteitszwakte. In dit geval is veel ruimte voor pedagogische beïnvloeding. In geval van groepsdruk zou dus gesteld kunnen worden dat toepassing van het jeugdstrafrecht op zijn plaats is.

8. Aanbevelingen

Aan de hand van de slotconclusie kunnen de volgende aanbevelingen worden gedaan.

Wanneer Custos te maken krijgt met een cliënt waarvan toepassing van art. 77b Sr wordt geëist zal zij moeten pleiten voor toepassing van het jeugdstrafrecht.

Uit het jurisprudentieonderzoek zijn een aantal redenen naar voren gekomen op basis waarvan de rechter (mede) geen toepassing heeft gegeven aan art. 77b Sr. Deze zijn

opgesomd in paragraaf 7.1.2. Custos zou in ieder individueel geval dienen te bekijken of één of meerdere van deze redenen van toepassing zijn. Wanneer dit het geval is dienen deze beargumenteerd te worden opgenomen in de pleitnota.

Uit de literatuur zijn eveneens enkele verweren gevonden die kunnen worden gevoerd tegen toepassing van art. 77b Sr. Deze zijn opgesomd in paragraaf 7.2.

De eerste drie verweren betreffen algemene verweren, welke in iedere procedure aangevoerd kunnen worden. Het laatstgenoemde verweer is enkel in specifieke situatie aan te voeren, namelijk wanneer sprake is van delicten gepleegd in groepsverband. Het verdient de aanbeveling om deze per individuele zaak te bekijken en eventueel op te nemen in de pleitnota.

Ten aanzien van het onderzoek ter terechtzitting kan het volgende worden opgemerkt. Stoet, advocaat te Den Haag, geeft in zijn artikel een aantal goede tips voor de ondervraging van de benoemde gedragsonderzoekers.

Door het stellen van bepaalde vragen aan deze gedragsonderzoekers kan de rechter gedwongen worden de zaak van twee kanten te bekijken, dit is eventueel gunstig voor de verdediging.

Stoet noemt de volgende vragen:

- *'Zijn er argumenten gelegen in de persoonlijkheid van de verdachte die aanleiding geven tot toepassing van het algemene strafrecht?'*

Door middel van de eerste vraag worden alleen de argumenten genoemd die de toepassing van art. 77b Sr rechtvaardigen. Veelal betreft de persoonlijkheid van de verdachte juist aanleiding tot toepassing van het jeugdstrafrecht, waardoor vaak niet veel argumenten in deze persoonlijkheid zullen pleiten voor toepassing van art. 77b Sr. Ook blijkt uit de onderzochte jurisprudentie en interviews met de kinderrechtshouders dat gedragsdeskundigen veelal niet adviseren toepassing te geven aan art. 77b Sr. Dit is gunstig voor de verdediging.

- *'Zijn er argumenten die wijzen op het tegendeel?'*

Door het stellen van deze vraag wordt de rapportage meer in balans gebracht. De argumenten in de persoonlijkheid van de verdachte die aanleiding geven tot toepassing van het jeugdstrafrecht worden nog eens extra benadrukt.

- *'Kan in de toekomst nog psychische groei worden verwacht?'*
- *'Binnen welk kader kan deze psychische groei worden gerealiseerd?'*

Deze laatste twee vragen zien toe op de psychische groei. De vraagstelling aan gedragsdeskundigen wordt aan de onderzoekers aangeboden door de rechter-commissaris of door de officier van justitie. Deze bevat niet altijd een vraag naar de behandelbaarheid van de jeugdige. De behandelbaarheid van de jeugdige kan echter een argument zijn tot toepassing van het jeugdstrafrecht. Een aantal gedragswetenschappers heeft namelijk betoogd dat wanneer sprake is van mogelijke psychische groei en behandelbaarheid het jeugdstrafrecht toegepast zou moeten worden.¹¹⁸ Daar staat deze behandeling namelijk centraal. In de interviews met de kinderrechtshouders komt naar voren dat deze inderdaad rekening houden met de behandelbaarheid van de jeugdige.¹¹⁹

Het verdient de aanbeveling bovenstaande vragen in een procedure steeds te stellen aan de gedragsdeskundigen die advies heeft uitgebracht met betrekking tot de persoonlijkheid van de verdachte.

¹¹⁸ Backer 2004; Boeykens 2004.

¹¹⁹ Stoet 2007.

Geraadpleegde bronnen

Onderstaand een overzicht van alle geraadpleegde bronnen ten behoeve van de scriptie.

Literatuur

- Baarda, De Goede en Teunissen 2005
D.B. Baarda, M.P.M. de Goede, J. Teunissen, *Basisboek kwalitatief onderzoek. Handleiding voor het opzetten en uitvoeren van kwalitatief onderzoek*, Groningen/Houten: Wolters-Noordhoff 2005.

- Bac e.a. 2004

J.R. Bac e.a. , *De jeugdige verdachte en het recht. De (harde) kern van het jeugdstraf(proces)recht*, 's-Gravenhage: Elsevier Juridisch 2004.

- De Jonge en van der Linden 2007

G. de Jonge, A.P. van der Linden, *Jeugd & Strafrecht. Een leer- en praktijkboek over het (internationale) jeugdstrafrecht en jeugdstrafprocesrecht*, Deventer: Kluwer 2007.

- Doek en Vlaardingebroek 2006

J.E. Doek en P. Vlaardingebroek, *Jeugdrecht en jeugdzorg*, Den Haag: Elsevier bedrijfsinformatie bv 2006.

- Ruitenbergh 2003

G.C.A.M. Ruitenbergh, *Het Internationaal Kinderrechtenverdrag in de Nederlandse rechtspraak*, Amsterdam: Uitgeverij SWP 2003.

- Van Dijk, Sagel-Grande en Toornvliet 2006

J.J.M. van Dijk, H.I. Sagel-Grande en L.G. Toornvliet, *Actuele criminologie*, Den Haag: Sdu Uitgevers 2006.

- Verhulst 2005

F.C. Verhulst, *De ontwikkeling van het kind*, Assen: Koninklijke van Gorcum BV 2005.

- Weijers 2006

I. Weijers, *Jeugdige dader, volwassen straf?*, Deventer: Kluwer 2006.

Verzamelbundels

- Cleiren en Nijboer (red.) 2008

C.P.M. Cleiren en J.F. Nijboer (red.), *Strafrecht. Tekst en commentaar*, Deventer: Kluwer 2008.

- Cleiren en Nijboer (red.) 2007

C.P.M. Cleiren en J.F. Nijboer (red.), *Strafvordering. Tekst en commentaar*, Deventer: Kluwer 2007.

- Ruijsendaal (red.) 2002

D. Ruijsendaal (red.), *De advocaat in jeugdstrafzaken*, Deventer: Kluwer 2002.

- Van der Linden (red.) 2006

A.P. van der Linden (red.), *Honderd jaar zorg om het kind. Jeugdbescherming en jeugdstrafrecht nader bekeken*, Deventer: Kluwer 2006.

Artikelen juridische tijdschriften

- Backer 2004

H. Backer, 'Het advies toepassen meerderjarigenstrafrecht vanuit psychiatrisch perspectief', *FJR* 2004, 11.

- Boeykens 2004

D.H.J. Boeykens, 'Psychiatrische criteria voor toepassing van het minder- of meerderjarigenstrafrecht', *Proces* 2004, 3.

- De Haan en Hielkema 2005

W.J.M. de Haan en J. Hielkema, 'Tekenen van berouw, de houding van verdachten op de zitting en de motivering van toepassing van het algemene strafrecht op minderjarigen', *NJB* 2005, 19.

- Ruitenberg 2004

G.C.A.M. Ruitenberg, 'De uitdaging van het kinderrechtenverdrag voor de Nederlandse rechtspraak', *FJR* 2004, 9.

- Rutgers van Rozenburg en Groenendaal 2004

W.S.E. Rutgers van Rozenburg en E.G.C. Groenendaal, 'Hoe volwassen zijn kinderen?', *NJB* 2004, 33.

- Stoet 2007

M. Stoet, 'Pleiten voor toepassing van het jeugdstrafrecht. Over jonge criminelen', *Advocatenblad* 19 januari 2007.

- Weijers 2005

I. Weijers, 'Jeugdige dader, volwassen straf?', *Ontmoetingen: Voordrachtenreeks van het Lutje Psychiatrisch – Juridische gezelschap* 2005, 11.

Rapporten

- Buysse, van Dijk en Abraham 2008

W. Buysse, B. van Dijk en M. Abraham, *Afdoening van zeer ernstige delicten gepleegd door jeugdigen. Vervolgonderzoek naar aanleiding van de motie Griffith*, Amsterdam: DSP-Groep BV 2008, <www.wodc.nl/onderzoeksdatabase/vervolg-op-het-onderzoek-motie-griffith.aspx>

Wet- en regelgeving

- Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind

Verdrag van 20 november 1989, Trb. 1990, 170

- Verdrag van Wenen inzake het verdragenrecht

Verdrag van 23 mei 1969, Trb. 1977, 169

- Wetboek van Strafrecht

Wet van 3 maart 1881, Stb. 35

- Wetboek van Strafvordering

Wet van 15 januari 1921, Stb. 14

- Wet van 7 juli 1994

Wet van 7 juli 1994, Stb. 528

Parlementaire stukken

- Kamerstukken II 1989/90, 21 327, nr. 3

- Kamerstukken II 1991/92, 21327, nr. 6

- Kamerstukken II 1992/93, 21 327, nr. 12

- Kamerstukken I 1993/94, 22 855 (R 1451), nr. 408

- Kamerstukken II 2005/06, 30 332, nr. 3

- Aanhangsel Handeling II, 2008/09, nr. 1851

Deze parlementaire stukken zijn allen geraadpleegd via de website: <www.statengeneraaldigitaal.nl>.

Jurisprudentie

Hoge Raad

- HR 9 april 1974, NJ 1974, 244
- HR 8 maart 1994, NJ 1994, 413
- HR 21 november 2000, NJ 2001, 97

Gerechtshoven

- Gerechtshof Arnhem 3 december 2004, LJN AR6814
- Gerechtshof 's-Gravenhage 23 december 2004, LJN AR8112
- Gerechtshof 's-Hertogenbosch 14 juli 2005, LJN AT9340
- Gerechtshof Leeuwarden 14 april 2006, LJN AW2044
- Gerechtshof 's-Hertogenbosch 25 oktober 2006, LJN AZ0901
- Gerechtshof 's-Gravenhage 31 maart 2008, LJN BC8264

Rechtbanken

- Rb. Zwolle 28 december 2000, LJN AA9179
- Rb. Amsterdam 26 maart 2004, LJN AO6315
- Rb. 's-Gravenhage 29 april 2004, LJN AO8610
- Rb. 's-Gravenhage 26 mei 2004, LJN AP0139
- Rb. Arnhem 26 mei 2004, LJN AP0069
- Rb. Leeuwarden 1 juni 2004, LJN AP0419
- Rb. Zwolle 9 september 2004, LJN AR5236
- Rb. Haarlem 23 december 2004, LJN AR8223
- Rb. Arnhem 9 februari 2005, LJN AS5547
- Rb. Roermond 21 maart 2005, LJN AT 1857
- Rb. Maastricht 25 juli 2005, LJN AT9906
- Rb. Maastricht 27 juli 2005, LJN AU0173
- Rb. 's-Gravenhage 26 september 2005, LJN AU3244
- Rb. Leeuwarden 20 oktober 2005, LJN AU4637
- Rb. Haarlem 28 november 2005, LJN AU7225
- Rb. Rotterdam 29 november 2005, LJN AU7067
- Rb. Haarlem 20 december 2005, LJN AW3554
- Rb. Dordrecht 16 maart 2006, LJN AV6023
- Rb. Rotterdam 11 april 2006, LJN AW5055
- Rb. Haarlem 14 april 2006, LJN AW2911
- Rb. Almelo 3 augustus 2006, LJN AY7113
- Rb. Haarlem 3 augustus 2006, LJN AY6625
- Rb. Groningen 27 april 2007, LJN BA4035
- Rb. Alkmaar 24 mei 2007, LJN BA5692
- Rb. Zwolle 4 september 2007, LJN BB2836
- Rb. Zwolle 4 september 2007, LJN BB2838
- Rb. Groningen 20 september 2007, LJN BB4075
- Rb. 's-Hertogenbosch 19 december 2007, LJN BC1069
- Rb. Roermond 21 december 2007, LJN BC3774
- Rb. Rotterdam 25 januari 2008, LJN BC2709
- Rb. Zutphen 18 maart 2008, LJN BC6879
- Rb. Amsterdam 29 april 2008, LJN BD0717
- Rb. Zutphen 15 juli 2008, LJN BD7141
- Rb. Middelburg 19 november 2008, LJN BG4771
- Rb. Amsterdam 4 februari 2009, LJN BH1795

Deze uitspraken zijn allen geraadpleegd via de website: <www.rechtspraak.nl>.

Websites

- Overheid: wet en regelgeving
<www.wetten.overheid.nl>; 9 april, 10 april, 21 april.
- Rechtspraak, 'Berechting minderjarigen als volwassenen'
<www.rechtspraak.nl/Actualiteiten/Themadossiers/Berechting+minderjarigen+als+volwassenen.htm> ; 12 februari 2009
- Halt, 'Een Stop-reactie'
<www.halt.nl/index.cfm/site/Halt%20Nederland/pageid/632DAAA4-3048-7291-FD0682D80C1F336D/index.cfm>; 7 april 2009
- Ministerie van Justitie, Raad voor de Kinderbescherming, 'De rol van de Raad bij jeugdstrafzaken'
<www.kinderbescherming.nl/fbi/flexpage/flexpage.asp?id=4054>; 10 april 2009
- RIVM, 'Algemene anamnese'
<www.rivm.nl/jeugdgezondheid/onderwerpen/monitoren/signaleren/Algemeneanamnese/>; 23 april 2009
- Kinderrechtencollectief, 'Rapportage kinderrechten in Nederland'
<www.kinderrechten.nl/site/?page=volwassenen/rapportage/index&template=professionals_noblock>; 27 april 2009
- Ministerie van Justitie, Dienst Justitiële Inrichtingen, 'Straffen en maatregelen volwassenen in detentie'
<www.dji.nl/Onderwerpen/Volwassenenindetentie/Straffenenmaatregelen/#paragraaf1>; 11 mei 2009
- Ministerie van Justitie, 'PIJ-maatregel'
<www.justitie.nl/onderwerpen/straf_en_boete/Pij-maatregel/>; 8 mei 2009
- Ministerie van Justitie, 'Over TBS'
<www.justitie.nl/onderwerpen/straf_en_boete/tbs/over_tbs/>; 8 mei 2009
- Tweede kamer der Staten-Generaal, 'Stap 2- Een voorstel'
<www.tweedekamer.nl/hoe_werkt_het/van_wetsvoorstel_tot_wet/stap_2/index.jsp#0>; 21 april 2009
- Ministerie van Justitie, Dienst Justitiële Inrichtingen, 'Volwassenen in detentie'
<www.dji.nl/Onderwerpen/Volwassenenindetentie/>; 12 mei 2009
- Ministerie van Justitie, Dienst Justitiële Inrichtingen, 'Jongeren in detentie'
<www.dji.nl/Onderwerpen/Jongerenindetentie/>; 12 mei 2009
- Ministerie van Justitie, Dienst Justitiële Inrichtingen, 'Zorg en begeleiding volwassenen in detentie'
<www.dji.nl/Onderwerpen/Volwassenenindetentie/Zorgenbegeleiding/>; 12 mei 2009

- Ministerie van Justitie, Dienst Justitiele Inrichtingen, 'Zorg en begeleiding jongeren in detentie'
<www.dji.nl/Onderwerpen/Jongerenindetentie/Zorgenbegeleiding>; 12 mei 2009
- Ministerie van Justitie, Wetenschappelijk Onderzoek- en documentatiecentrum, 'Organisatie'
<www.wodc.nl/organisatie>; 14 mei 2009

Figuren

- Omslag: <www.bndestem.nl/multimedia/archive/01041/cel_1041983b.jpg>

Persoonlijke bronnen

- Dr. M. Wiznitzer, Kinder- en jeugdpsychiater bij het NIFP te Amsterdam
Telefonisch contact op 27 april 2009 om 15.34 uur.
- Jurist NIFP
Telefonisch contact op 28 april om 10.25 uur.
- Mevrouw Medewerkster Raad voor de Kinderbescherming te Breda
Telefonisch contact op 18 mei om 14.35 uur.
- Mr. Wassenberg, kinderrechter roermond
Interview op 13 mei 2009
- Mevrouw mr. Janssen, kinderrechter Breda
Interview op 15 mei 2009

Evaluatie

Onderstaand wordt het onderzoek geëvalueerd. Kort wordt ingegaan op de tijdsplanning en mijn rol als onderzoeker.

Voorafgaand aan het onderzoek heb ik een strakke tijdsplanning gemaakt. In voorgaande onderzoeken is gebleken dat ik moeite heb met plannen waardoor dit een extra aandachtspunt betrof tijdens het afstudeeronderzoek. Allereerst ben ik begonnen met het

zoeken van globale informatie en inlezen in het onderwerp. Daar ben ik ongeveer drie weken mee bezig geweest. Op basis hiervan is een onderzoeksplan geschreven waar ik ruim twee weken mee bezig ben geweest. Op basis van feedback is dit enkele malen aangepast. Daarna is per deelvraag grondig informatie bestudeerd. Daar is ongeveer vijf weken tijd aan besteed. In de laatste vier weken van de onderzoeksfase heb ik het onderzoeksrapport geschreven. In deze laatste vier weken heb ik ook enkele interviews afgenomen.

Mijn inziens heb ik de rol als onderzoeker goed vervuld. Er zijn wel enkele obstakels geweest ten tijde van het onderzoek. Allereerst ten aanzien van de interviews. Aan het begin van mijn onderzoek heb ik de keuze gemaakt zoveel mogelijk data-verzamelmethoden in mijn onderzoek te betrekken. Ik wilde niet alleen literatuur en jurisprudentie bestuderen maar ook informatie verzamelen uit het veld. Op deze manier wordt de betrouwbaarheid van het onderzoek vergroot. Hiervoor wilde ik enkele interviews afnemen met deskundigen op het gebied van mijn onderwerp. Omdat ik nog geen idee had welke deskundigen ik precies wilde interviewen heb ik deze beslissing uitgesteld. Te laat ben ik gaan bellen naar verschillende instanties. Onder andere heb ik gebeld naar: de Raad voor de Kinderbescherming, Jeugdreclassering, veiligheidshuizen, NIFP en rechtbanken.

Ik had te maken met veel drukke agenda's. Daarnaast waren er veel mensen die niets van het onderwerp afwisten of simpelweg niet wilde meewerken. Ook werd ik bij veel instanties steeds naar andere personen doorverwezen of bleef een reactie uit. Vier dagen heb ik gebeld. Helaas heb ik maar twee interviews kunnen afnemen. Deels is dit te wijten aan het feit dat ik te laat ben begonnen met het maken van afspraken, deels is dit te wijten aan het feit dat er maar weinig mensen waren die iets afwisten van het onderwerp of mee wilde werken.

In de laatste week van het schrijfproces is een dierbaar familielid overleden. Hierdoor ben ik niet in staat geweest het onderzoeksrapport af te ronden op de manier zoals ik het graag wilde. In de laatste week had ik gepland dingen nog zorgvuldig door te nemen, te controleren en waar nodig aan te vullen. Dit heb ik niet zo geconcentreerd kunnen doen als ik eigenlijk gewild zou hebben.

Toch ben ik tevreden met het eindresultaat. Het was voor mij een enorme uitdaging. Het onderwerp van het onderzoek was totaal nieuw. Ook was er sprake van grote druk, het behalen van een diploma hing af van het resultaat. Ook het helemaal zelfstandig werken was eng. Op deze manier ben je alleen verantwoordelijk. Toch heb ik dit als fijn ervaren. Zelf de tijd in kunnen plannen en je eigen creativiteit kwijt kunnen vond ik erg fijn. Ik ben van mening dat de doelstelling is behaald. De scriptie bevat een handzaam overzicht van alle zaken waarmee Custos te maken krijgt wanneer zij een cliënt moet bijstaan waarvan toepassing van art. 77b Sr wordt geëist. Het rapport is geschreven in duidelijke en begrijpelijke taal.